



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 158/2020 – São Paulo, sexta-feira, 28 de agosto de 2020

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67707/2020

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004646-70.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.004646-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCOS AURELIO DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP >1ª SSSJ-SP
No. ORIG.	:	00046467020044036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, visto que a parte recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

Não cabe o recurso especial quanto ao cerne residual da controvérsia, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE Apreciação DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1.

Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Consta-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. **Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa.** 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017, grifos meus)

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da **Súmula 284/STF**, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

É firme a orientação jurisprudencial da dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias ordinárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal ad quem revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SU POSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância

das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser ínfima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AIINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuada as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente ínfimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrela à incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Simular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido. (AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005243-39.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.005243-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SEBASTIAO APARECIDO PERINELLI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE014791 MELISSA AUGUSTO DE AARARIPE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO APARECIDO PERINELLI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE014791 MELISSA AUGUSTO DE AARARIPE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ > 26º SSJ > SP

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, visto que a parte recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

Não cabe o recurso especial quanto ao cerne residual da controvérsia, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE Apreciação DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1. Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Consta-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJE 10/11/2009. **Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa.** 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJE 16/06/2017, grifos meus)

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da Súmula 284/STF, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJE 18/05/2020)

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal ad quem revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SUPOSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJE 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJE 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser ínfima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AIINTARESP 1425331, Rel. Ministro

MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuadas as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente infimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido.

(AIDE/RES/1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074786-74.1997.4.03.9999/SP

	97.03.074786-8/SP
--	-------------------

APELANTE	:	LAZARA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS
CODINOME	:	LAZARA DE OLIVEIRA FRANCO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00094-2 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

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

Decido.

A pretensão recursal, acerca da incorrência da prescrição intercorrente, ao fundamento de que o que se pretende é rever o cálculo a fim de afastar eventual erro aritmético, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, pois não é permitido o reexame de matéria fático-probatória, ao teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR - RPV. FRACIONAMENTO. VEDAÇÃO. ERRO MATERIAL. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte assentou a compreensão de que o fracionamento vedado pela Constituição, em seu art. 100, § 8º, toma por base a titularidade do crédito, a fim de evitar que o quantum debeat seja pago por requisição de pequeno valor e por precatório.

2. A mesma vedação constitucional de fracionamento foi incluída, pela Lei n. 10.099/2000, no § 1º do art. 128 da Lei de Benefícios, segundo o qual é "vedado o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, de modo que o pagamento se faça, em parte, na forma estabelecida no caput e, em parte, mediante expedição do precatório", sendo proibido, ainda, nos termos do § 2º do art. 128, a expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago por meio de RPV.

3. A rediscussão de questões de natureza fática, tais como a existência ou não de erro material nos cálculos do exequente, demandaria o reexame de prova, esbarrando, assim, no óbice da nos termos da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1570899/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/05/2020, DJe 22/05/2020)

Passo ao exame do cômputo de juros moratórios no período que medeia a expedição do requisitório e o efetivo pagamento.

Nesse tocante, não cabe o recurso especial, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1.

Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Consta-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa. 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017, grifos meus)

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074786-74.1997.4.03.9999/SP

	97.03.074786-8/SP
--	-------------------

APELANTE	:	LAZARA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS
CODINOME	:	LAZARA DE OLIVEIRA FRANCO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	:	95.00.00094-2 1 Vr BOTUCATU/SP
-----------	---	--------------------------------

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do recurso extraordinário, declaro **prejudicado** esse recurso.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003873-31.2006.4.03.6126/SP

	2006.61.26.003873-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LAERTE MILLER JUNIOR
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LAERTE MILLER JUNIOR
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ > 26º SSJ > SP

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, visto que a parte recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

Não cabe o recurso especial quanto ao cerne residual da controvérsia, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APECIAÇÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1. Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Consta-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. **Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa.** 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017, grifos meus)

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da **Súmula 284/STF**, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. **Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)**

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SUPOSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. **A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdiccional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser infima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AIINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuadas as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente infimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atira a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Simular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu o recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido. (AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002737-04.2003.4.03.6126/SP

	2003.61.26.002737-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FERNANDO ANTONIO DE FAVERI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP219732 MARCELO FERREIRA DE CAMARGO
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobrevindo, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, visto que a parte recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

Não cabe o recurso especial quanto ao cerne residual da controvérsia, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE Apreciação DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1.

Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudence do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Constatou-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJE 10/11/2009. **Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa.** 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJE 16/06/2017, grifos meus)

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da **Súmula 284/STF**, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PRÉQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. **Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".** 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "e" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve questionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJE 18/05/2020)

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SUPOSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJE 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJE 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula n. 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser infima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferrir-se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AAINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuadas as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente infimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atira a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Simular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção

dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido. (AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - R-CE
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005216-61.2001.4.03.6183/SP

	2001.61.83.005216-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreviu, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, visto que a parte recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

Não cabe o recurso especial quanto ao cerne residual da controvérsia, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1. Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudence do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Consta-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. **Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa. 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017, grifos meus)**

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da **Súmula 284/STF**, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. **Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial.** 2. **Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".** 3. **Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.** 4. **Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal.** 5. **As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ.** 6. **Agravo Interno não provido.** (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SUPOSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. **A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014).** 2. **A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes.** 3. **A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".** 4. **Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser ínfima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes.** 5. **Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial.** 6. **Agravo interno não provido.** (AIANTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

1 - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu

tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuada as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente ínfimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula n.º 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido. (AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0003024-93.2005.4.03.6126/SP

	2005.61.26.003024-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO DO CARMO SARAIVA
ADVOGADO	:	SP096414 SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, visto que a parte recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

Não cabe o recurso especial quanto ao cerne residual da controvérsia, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIACÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1. Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Constatou-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJE 10/11/2009. **Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa.** 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJE 16/06/2017, grifos meus)

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0004717-77.2001.4.03.6183/SP

	2001.61.83.004717-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MANOEL QUINTAO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

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

Decido.

A parte recorrente impugna o acórdão recorrido naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento.

Nesse tocante, não cabe o recurso especial, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIACÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1. Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Consta-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. **Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa.** 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017, grifos meus)

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da Súmula 284/STF, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, ataindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SUPOSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser ínfima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuadas as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente ínfimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravada. VII - Agravo interno improvido. (AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)

00010.APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004894-41.2001.4.03.6183/SP

	2001.61.83.004894-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202750 ARIADNE MANSU DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MANOEL JOSE CORDEIRO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP >= 1º SSI > SP

DECISÃO

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

Decido.

A parte recorrente **impugna** o acórdão recorrido naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório e até o efetivo pagamento.

Não cabe o recurso especial, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIACÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1. Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Consta-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. **Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa. 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102**

da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017, grifos meus)
No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da **Súmula 284/STF**, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SU POSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser infima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AIINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuadas as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente infimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Simular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido. (AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011597-28.2002.4.03.6126/SP

	2002.61.26.011597-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULO ALEXANDRE RAMOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP038399 VERA LUCIA DAMATO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAULO ALEXANDRE RAMOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP038399 VERA LUCIA DAMATO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreviu, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, visto que a parte recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

Não cabe o recurso especial quanto ao cerne residual da controvérsia, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE Apreciação DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1. Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Consta-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa. 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017, grifos meus)

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da **Súmula 284/STF**, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da **Súmula 284/STF**, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 9/1312

FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve questionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SUPOSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser ínfima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuada as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente ínfimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Súmula n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido. (AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003841-04.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.003841-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE AFONSO COUTO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE AFONSO COUTO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14º SJJ> SP
No. ORIG.	:	00038410420024036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobrevindo, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

A parte recorrente peticionou nos autos, requerendo o regular andamento do feito, no que toca ao juízo de admissibilidade do recurso especial.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, visto que a parte recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

Não cabe o recurso especial quanto ao cerne residual da controvérsia, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APECIAÇÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1.

Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição

prevista na EC 41/2003. 3. Consta-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. **Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa.** 4. Dessa forma, inválida a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017, grifos meus)

O presente feito versa, também, sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, comredação dada pela Lei 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Nesse contexto, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na linha do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados transcritas, *in verbis*: REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

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

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-124 DIVULG 21-06-2018, PUBLIC 22-06-2018) (destaque nosso) DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

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

(AI 621722 AgR - segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 20-02-2013, PUBLIC 21-02-2013) (destaque nosso) Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos como objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

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

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (destaque nosso) Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SUPOSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser ínfima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AAINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuadas as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente ínfimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido. (AI025331-1/2019, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial quanto à matéria fixada em julgamento representativo de controvérsia e, no que sobeja, não o admito.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044759-06.2000.4.03.9999/SP

	2000.03.99.044759-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BENEDICTA APARECIDA MOLTOC ARO
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00056-8 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, visto que a parte recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

Não cabe o recurso especial quanto ao cerne residual da controvérsia, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APECIAÇÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1.

Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão

recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição

prevista na EC 41/2003. 3. Consta-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal,

notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. **Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa.** 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à

uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102

da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017, grifos meus)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044379-61.1992.4.03.9999/SP

	92.03.044379-7/SP
--	-------------------

APELANTE	:	MARIA JOSE LEONEL TRINDADE
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	90.00.00044-22 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

A parte recorrente **impugna** o acórdão recorrido naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento.

Não cabe o recurso especial quanto ao cerne residual da controvérsia, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1. Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Consta-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. **Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa.** 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017, grifos meus)

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000893-52.2013.4.03.6131/SP

	2013.61.31.000893-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANGELINA VALENTINO NUNES
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008935220134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, visto que a parte recorrente **impugna** o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

Não cabe o recurso especial quanto ao cerne residual da controvérsia, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1. Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Consta-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. **Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa.** 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017, grifos meus)

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

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

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

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

sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legitimidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

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

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

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

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

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

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

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate.

Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

Nesse contexto, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na linha do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados transcritas, *in verbis*: REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

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

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-124 DIVULG 21-06-2018, PUBLIC 22-06-2018) (destaque nosso)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTJ E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

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

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 20-02-2013, PUBLIC 21-02-2013) (destaque nosso)
Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos como objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

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

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (destaque nosso)
Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial** quanto à matéria fixada em julgamento representativo de controvérsia e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67708/2020

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006914-86.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.006914-5/SP

APELANTE	:	ANTONIO DIAS DA SILVA FILHO
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal. Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96). Sobreveio, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório. Declarou-se prejudicado o recurso extraordinário ante a retratação operada pela Turma julgadora, o que deu ensejo à oposição de embargos declaratórios pelo recorrente. Determinou-se, ao fim, o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso extraordinário interposto, visto que o recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador. Nesses termos, o recurso extraordinário, na parte não prejudicada pela retratação parcial operada pela Turma, merece ser analisado, razão pela qual reconsidero a decisão de fl. 381, julgando, assim, prejudicados os embargos declaratórios opostos pelo recorrente.

Avançando, enfim, ao cerne residual da controvérsia, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1.169.289-SC, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (Tema 1037), assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'". O precedente supracitado restou assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'". (STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No caso concreto, tem-se que o acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Corte Suprema no "leading case" supracitado, não tendo havido determinação para cômputo de juros moratórios no período que medeia a expedição do requisitório e o efetivo pagamento.

Ante o exposto, nos termos do art. 1030, I, "b", do CPC, reconsidero a decisão de fl. 381, **julgo prejudicados** os embargos declaratórios de fls. 382/383, e **nego seguimento** ao recurso extraordinário naquilo em que não prejudicado pelo juízo positivo de retratação realizado pela Turma julgadora.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001779-86.2001.4.03.6126/SP

	2001.61.26.001779-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VALDOMIRA FAVARO GENARI e outros(as)
	:	TERCILIA FATIMA REGLI
	:	PAULO ALVARO GENARO
	:	RITA DE CASSIA GENARI PIZARRO
	:	MARIA DOLORES GENARI AGUIAR
	:	LUIZ ANTONIO GENARI
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	JOSE GENARI falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017798620014036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal. Determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96). Sobreveio, então, a decisão de fls. 859/860, por meio da qual os autos foram devolvidos a esta Vice-Presidência para juízo de admissibilidade do excepcional, tendo em vista que o acórdão confirmara a incidência dos juros moratórios no período retratado no paradigma.

Decido.

Primeiramente, anota-se que a remessa dos autos à Turma julgadora para fins de eventual retratação, na linha do julgamento do RE 579.431/RS (Tema 96), revela-se providência equivocada, haja vista que o acórdão recorrido está conforme o entendimento retratado nesse paradigma.

Avança-se, pois, no exame dos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1.169.289/SC, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (Tema 1037), assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'". O precedente supracitado restou assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'". (STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No caso concreto, tem-se que o acórdão impugnado pelo recurso extraordinário não destoa do entendimento sufragado pela Corte Suprema na *leading case* em referência.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005552-89.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.005552-9/SP
APELANTE	: JOSE FERNANDO FONTES
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: JOSE FERNANDO FONTES
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSI>SP

DECISÃO

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

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Com efeito, no tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), bem como aos índices de juros a serem utilizados para reparação da mora, constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da **Súmula 284/STF**, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido." (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

Por sua vez, no tocante à insurgência quanto aos honorários advocatícios, nota-se que o acórdão recorrido aplicou, expressamente, o entendimento consolidado na Súmula 211/STJ, limitando-se a incidência da verba honorária às prestações vencidas até a sentença.

Não cabe o recurso, portanto, pela alegada violação do art. 20, do CPC/15, visto que o acórdão recorrido seguiu a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito da instância superior, conforme precedente que destaca:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA 111/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo. 2. No caso em tela, o direito somente foi reconhecido com a prolação da decisão ora agravada, razão pela qual o marco final da verba honorária se deu com a decisão que ora se questiona, nos termos da Súmula 111/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1557782/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 18/12/2015)

Incide, no ponto, o óbice da **Súmula 83/STJ**, aplicável tanto aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional.

No que tange à questão dos juros moratórios no precatório, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp n.º 1.143.677/RS**, alçado como representativo de controvérsia (**Tema n.º 291** de Recursos Repetitivos) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), havia firmado a seguinte tese:

"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV." (Grifei).

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **RE n.º 579.431/RS**, também alçado como representativo de controvérsia (**Tema n.º 96** de Repercussão Geral) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou o entendimento segundo o qual **incidem os juros da mora** no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."

(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017) (Grifei).

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou a sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que **incidem juros de mora** entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

"QUESTÃO DE ORDEM. REVISÃO DE ENTENDIMENTO CONSOLIDADO EM TEMA REPETITIVO. TEMA 291/STJ. TERMO FINAL DA INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF, EM REPERCUSSÃO GERAL, TEMA 96/STF, QUE SOLUCIONA, DE FORMA SUFICIENTE, A CONTROVÉRSIA POSTA EM DISCUSSÃO. ADEQUAÇÃO DO TEMA REPETITIVO 291/STJ À NOVA ORIENTAÇÃO FIXADA PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 96/STF. QUESTÃO DE ORDEM ACOLHIDA. PARA DAR NOVA REDAÇÃO AO TEMA 291. PARECER FAVORÁVEL DO MPF. 1. Esta Corte Especial, por ocasião do julgamento do REsp 1.143.677/RS (DJe 4.2.2010), sob a Relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, fixou a tese (Tema Repetitivo 291/STJ) no sentido de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da Requisição de Pequeno Valor-RPV. Transcorridos aproximadamente sete anos, o Supremo Tribunal Federal, em 19.4.2017, julgou o Recurso Extraordinário 579.431/RS, sob a relatoria do ilustre Ministro MARCO AURÉLIO (DJe 30.6.2017), com

Repercussão Geral reconhecida, quando fixou a tese de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório (Tema 96/STF da Repercussão Geral). As duas orientações são claramente opostas, como se vê sem esforço. A particula não no início do Tema Repetitivo 291/STJ não deixa margem à dúvida. 2. Considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia, nos termos do art. 927, §4º, do Código Fux, é patente e evidente a necessidade de revisão do entendimento consolidado no enunciado de Tema Repetitivo 291/STJ, a fim de adequá-lo à nova orientação fixada pelo egrégio Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579.431/RS (Repercussão Geral - Tema 96/STF). 3. Nova redação que se dá ao enunciado de Tema Repetitivo 291/STJ: incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório. 4. Questão de ordem acolhida a fim de dar nova redação ao Tema 291/STJ, em conformidade com Parecer favorável do MPF e em estrita observância da redação conferida ao tema pelo STF." (QO no REsp 1665599/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/03/2019, DJe 02/04/2019)

No caso concreto, tem-se que o acórdão recorrido não destoia do entendimento sufragado pelo "leading case" supracitado, não tendo havido determinação para cômputo de juros moratórios no período que medeia a expedição do requisitório e o efetivo pagamento.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial, apenas no que toca ao capítulo recursal objeto dos juros moratórios, e, no que sobeja, **não admito** o recurso.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005552-89.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.005552-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE FERNANDO FONTES
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE FERNANDO FONTES
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

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

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do **Tema 1037/STF**.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

No tocante à alegada violação aos preceitos constitucionais, tem-se que está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o apelo extraordinário. Nesse sentido:

"Agravamento regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido."

(AI 815.241-Agr/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 554.008-Agr, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008)

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014756-09.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.014756-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PATRICIA BRANDAO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	11.00.00003-9 3 Vº RIO CLARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Em suas razões recursais, a parte requer o provimento do recurso especial, para observância da sistemática prevista nos artigos 1.039 e 1.040, do CPC, com aplicação do quanto decidido nos repetitivos vinculados ao Tema 905/STJ.

Ocorre que a decisão do E. Tribunal contra a qual interposto o presente recurso, já atendeu ao anseio da parte ora recorrente, conforme trecho a seguir transcrito:

"(...) Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.(...)"
Grifei.

Assim, não se verifica a presença do interesse recursal da parte autora, ante a ausência de sucumbência, nos termos do art. 996 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0014756-09.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.014756-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PATRICIA BRANDAO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00003-93 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Em suas razões recursais, requer o recorrente o provimento do recurso extraordinário, com aplicação do quanto decidido no julgamento do RE nº 870.947/SE.

Ocorre que a decisão do E. Tribunal contra a qual interposto o presente recurso, já atendeu ao anseio da parte ora recorrente, conforme trecho a seguir transcrito:

"(...) Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.(...)"
Grifei.

Assim, não se verifica a presença do interesse recursal da parte autora, ante a ausência de sucumbência, nos termos do art. 996 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005003-84.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.005003-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE ALVES RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, visto que a parte recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que

afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador. Não cabe o recurso especial quanto ao cerne residual da controvérsia, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1. Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Constatou-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa. 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017)

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido postumamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai o óbice da Súmula 284/STF, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "e" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

Não cabe o recurso quanto a incidência de juros de mora nos termos da Lei n. 11.960/09, ante a constatação de que a matéria impugnada não foi objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas à supressão de eventual omissão do julgado. Não se obedeceu, portanto, ao imprescindível prequestionamento da matéria, o que atrai o óbice da Súmula 211/STJ.

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

É firme a orientação jurisprudencial de dizer que não cabe o recurso especial para reabreção dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal a quem revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SU POSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014). 2. A Parte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser ínfima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuada nas hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente ínfimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido. (AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

Ante o exposto, nos termos do art. 1030, I, "b", do CPC, não admito o recurso especial naquilo em que não prejudicado pelo juízo positivo de retratação realizado pela Turma julgadora.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005003-84.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.005003-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE ALVES RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAS ALENCAR

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do recurso extraordinário, declaro **prejudicado** esse recurso.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003494-82.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.003494-2/SP
APELANTE	: FRANCISCO MACIEL CARNEIRO
ADVOGADO	: SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATELLI RODRIGUES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 02.00.00005-8 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do Tema 1037/STF.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, visto que a parte recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

Não cabe o recurso especial quanto ao cerne residual da controvérsia, haja vista que o acórdão resolveu a questão pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1.

Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Consta-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. **Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa.** 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017, grifos meus)

Ante o exposto, nos termos do art. 1030, I, "b", do CPC, **não admito** o recurso especial naquilo em que não prejudicado pelo juízo positivo de retratação realizado pela Turma julgadora.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003494-82.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.003494-2/SP
APELANTE	: FRANCISCO MACIEL CARNEIRO
ADVOGADO	: SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATELLI RODRIGUES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 02.00.00005-8 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso extraordinário interposto, visto que o recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 1.169.289-SC**, decidiu sob a sistemática de repercussão geral da matéria (**Tema 1037**), assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'".

O precedente supracitado restou assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'". (STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No caso concreto, tem-se que o acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Corte Suprema no "leading case" supracitado, não tendo havido determinação para cômputo de juros moratórios no período que medeia a expedição do requisitório e o efetivo pagamento.

Ante o exposto, nos termos do art. 1030, I, "b", do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário naquilo em que não prejudicado pelo juízo positivo de retratação realizado pela Turma julgadora.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007951-70.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.007951-4/SP
APELANTE	: AMARO BERNARDO XAVIER
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
No. ORIG.	: 00079517020074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

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

Decido.

Não cabe o recurso quanto ao termo final dos juros de mora, ante a constatação de que a matéria impugnada não foi objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas à supressão de eventual omissão do julgado. Não se obedeceu, portanto, ao imprescindível questionamento da matéria, o que atrai o óbice da **Súmula 211/STJ**.

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da **Súmula 284/STF**, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. *Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve questionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)*

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

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

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

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

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

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

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

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

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

1. *O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional,*

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

Nesse contexto, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem tese enfrentada, na linha do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados transcritas, *in verbis*: REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

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

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-124 DIVULG 21-06-2018, PUBLIC 22-06-2018) (destaque nosso) DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

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

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 20-02-2013, PUBLIC 21-02-2013) (destaque nosso) Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

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

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (destaque nosso) Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

O recurso não merece admissão quanto à fixação da data de início da revisão.

Com efeito, verifica-se que o acórdão concluiu, à luz da prova dos autos, com relação ao termo inicial da revisão do benefício, que:

Assim, o autor faz jus à revisão de sua Aposentadoria por Tempo de Serviço/contribuição, a partir da citação (27/11/2007), tendo em vista que comprovou a exposição aos agentes agressivos, após o requerimento administrativo (laudo técnico emitido em 15/09/1999 - fls. 33/36) (fl. 209)

Neste caso, verifica-se que o acórdão recorrido fixou o termo inicial da revisão do benefício na data da citação, requerendo a parte autora, em seu recurso especial, sua fixação a contar da data em que o benefício em revisão foi concedido.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis": "A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SUPOSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser ínfima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 3% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuada as hipóteses em que o valor afugura-se manifestamente ínfimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido.

(AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial** quanto à matéria fixada em julgamento representativo de controvérsia e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007951-70.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.007951-4/SP
--	------------------------

APELANTE	: AMARO BERNARDO XAVIER
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00079517020074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

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

Decido.

Não cabe o recurso quanto ao termo final dos juros de mora, ante a constatação de que a matéria impugnada não foi objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas à supressão de eventual omissão do julgado. Não se obedeceu, portanto, ao imprescindível prequestionamento da matéria, o que atrai o óbice da **Súmula 211/STJ**.

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso extraordinário** quanto à matéria fixada em julgamento representativo de controvérsia e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001075-96.2001.4.03.6183/SP

	2001.61.83.001075-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RAFAEL SILVA TEODORO incapaz
ADVOGADO	:	SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA DE LOURDES ROSA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

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

Decido.

Pretende a parte recorrente o afastamento da TR como índice de correção monetária, aplicando-se o INPC.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas do *decisum* recorrido, evidenciando impedimento à sua admissão, com base no entendimento consolidado na Súmula 284/STF.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COBERTURA SECURITÁRIA. CLÁUSULA EXPRESSA DE EXCLUSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS NºS 5 E 7/STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA Nº 284/STF.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. Na hipótese, rever o entendimento das instâncias ordinárias, para acolher a tese de que há cláusula expressa de exclusão de cobertura securitária pactuada livremente pelas partes, demandaria a análise de circunstâncias fático-probatórias dos autos e de cláusulas contratuais, procedimentos inviáveis em recurso especial pela incidência das Súmulas nºs 5 e 7/STJ. 3. É inadmissível o inconformismo por deficiência na fundamentação quando as razões do recurso estão dissociadas do que decidido no acórdão recorrido, sendo aplicada, por analogia, a Súmula nº 284/STF. 4. Agravo interno não provido.

(STJ, AINTARESP 1527669, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 11/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. RAZÕES DISSOCIADAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO.

1. Ação de indenização por danos materiais, morais e estéticos. 2. Quando a parte apresenta razões dissociadas do que foi decidido pelo Tribunal de origem, incide a Súmula n. 284 do STF ante a impossibilidade de compreensão da controvérsia. 3. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 4. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas. 5. Agravo interno não provido.

(STJ, AINTARESP 1551213, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 05/12/2019)

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001075-96.2001.4.03.6183/SP

	2001.61.83.001075-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RAFAEL SILVA TEODORO incapaz
ADVOGADO	:	SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA DE LOURDES ROSA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso extraordinário interposto, visto que o recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1.169.289-SC, decidiu sob a sistemática de repercussão geral da matéria (Tema 1037), assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o período de graça".

O precedente supracitado restou assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o período de graça". (STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No caso concreto, tem-se que o acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Corte Suprema no "leading case" supracitado, não tendo havido determinação para cômputo de juros moratórios no período que medeia a expedição do requisitório e o efetivo pagamento.

Relativamente à não aplicabilidade da TR como índice de correção monetária, as razões veiculadas no recurso extraordinário encontram-se dissociadas do *decisum* recorrido, evidenciando impedimento à sua admissão, com base no entendimento consolidado na Súmula 284/STF.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário no que desafia o entendimento jurisprudencial consolidado em paradigma julgado conforme a sistemática dos recursos repetitivos e, no que sobeja, **não o admito**. Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004039-97.2005.4.03.6126/SP

		2005.61.26.004039-2/SP
--	--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO CARLOS SUPERCHI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS SUPERCHI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26º SJSJ>SP

DECISÃO

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

Determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerando o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96) e a atual jurisprudência do STJ.

Sobreveio, então, decisão de retratação parcial do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Por fim, retornamos os autos à conclusão para prosseguimento do exame dos requisitos de admissibilidade do recurso especial interposto.

Decido.

Primeiramente, anota-se que a retratação parcial realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial, razão pela qual se impõe proceder ao juízo de admissibilidade dos capítulos recursais não abrangidos pela decisão de retratação citada.

Nesses termos, na parte não prejudicada pela retratação operada pelo órgão julgador, o recurso não preenche os requisitos necessários para a sua admissão.

Com efeito, não cabe o recurso especial quanto aos períodos de labor não reconhecidos como especiais, trabalhados de 25.02.1972 a 24.02.1975 e de 06.03.1997 a 01.04.1997.

No ponto, vê-se que o não reconhecimento como especiais dos períodos impugnados deu-se mediante apurado exame dos fatos e provas existentes no processo, não cabendo o reexame do acervo fático-probatório na via do recurso especial, incidindo, também, o óbice da Súmula 7/STJ.

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), bem como aos índices de juros a serem utilizados para reparação da mora, constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da Súmula 284/STF, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, ataindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

Por sua vez, a respeito da insurgência quanto aos honorários advocatícios, nota-se que o acórdão recorrido aplicou, expressamente, o entendimento consolidado na Súmula 211/STJ, limitando-se a incidência da verba honorária às prestações vencidas até a sentença.

Não cabe o recurso, portanto, pela alegada violação do art. 20 do CPC/15, visto que o acórdão recorrido seguiu a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito da instância superior, conforme precedente que se destaca:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA 111/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o *decisum* no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo. 2. No caso em tela, o direito somente foi reconhecido com a prolação da decisão ora agravada, razão pela qual o marco final da verba honorária se deu com a decisão que ora se questiona, nos

termos da Súmula 111/STJ. 3. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg no REsp 1557782/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 18/12/2015)

Incide, nesse aspecto, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional. Ante o exposto, **juízo prejudicado** o recurso especial, apenas no que toca ao capítulo recursal objeto da retratação parcial realizada pela Turma julgadora, e, no que sobeja, **não admito** o recurso. Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005211-34.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.005211-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	APARECIDO CASTRO BONFIM
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal. O processo foi remetido ao Supremo Tribunal Federal em razão do agravo de inadmissão e, após o retorno a esta Corte, foi sobrestado até decisão definitiva no RE 1.169.289/SC, vinculado ao Tema 1037.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1.169.289/SC, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (Tema 1037), assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'". O precedente supracitado restou assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'". (STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No caso concreto, tem-se que o acórdão impugnado pelo recurso extraordinário não destoava do entendimento sufragado pela Corte Suprema no *leading case* supracitado. Ante o exposto, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário. Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67709/2020
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003092-11.1998.4.03.9999/SP

	98.03.003092-2/SP
--	-------------------

APELANTE	:	JANDIRA CUSTODIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP103820 PAULO FAGUNDES
SUCEDIDO(A)	:	PEDRO ADORNO DA SILVA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.00.00053-01 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1.169.289/SC, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'".

O precedente supracitado restou assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'".

No caso concreto, tem-se que o acórdão impugnado pelo recurso extraordinário não destoa do entendimento sufragado pela Corte Suprema no "leading case" supracitado. Ante o exposto, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003782-03.2002.4.03.6183/SP

	2002.61.83.003782-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: FERNANDO VENTURA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Trata-se de agravo (fls. 298/301) interposto para impugnar decisão por meio da qual negado seguimento a recurso especial (fl. 295).

Remetidos os autos ao Superior Tribunal de Justiça, deu-se o registro do recurso como **ARESP 535.503/SP**, sobrevindo a decisão de fls. 310v/311, por meio da qual convolado o recurso em agravo interno, determinando-se o retorno dos autos à origem para oportuno julgamento.

Decido.

O agravo de fls. 298/301 encontra-se flagrantemente prejudicado, o que admite o seu julgamento por meio de decisão monocrática, na forma do art. 932, III, do CPC.

Com efeito, basta ver que, após a interposição do recurso, sobreveio retratação parcial da Turma julgadora (fl. 319), por meio da qual restou estabelecido o cabimento da incidência de juros moratórios a partir da conta de liquidação e até a expedição do precatório.

Assim, não mais subsiste o fundamento que seu azo à decisão agravada, que estava escorada em precedente do STJ que restou superado a partir do entendimento da matéria sacramentado pelo STF no bojo do RE 579.431/RS, e que foi objeto de acolhimento pelo órgão *a quo* por meio da retratação.

Além disso, percebe-se que o acórdão originário expressamente consignou que não seriam devidos os juros moratórios no período de tramitação do precatório (item VII da ementa - fls. 241/242). A retratação parcial pela decisão monocrática de fl. 319 não abrangiu tal capítulo decisório, mas o recorrente, percebe-se, não logrou impugnar o *decisum* de retratação por meio de agravo interno para a Turma, de modo a buscar a ampliação da abrangência do quanto retratado e para exaurir a instância ordinária quanto ao tema controvertido. Operou-se, assim, a preclusão em desfavor do recorrente.

Cabe consignar, por fim, que o STF conferiu ares definitivos à matéria de fundo, assentando, no **RE 1.169.289/SC (Tema 1037)**, que não incidem juros de mora entre a expedição do precatório e o efetivo pagamento.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo de fls. 298/301.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0028616-14.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.028616-6/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	: FERNANDO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	: SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP040344 GLAUCIA VIRGINIA AMANN
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRÃO PIRES SP
No. ORIG.	: 03.00.00035-7 1 V RIBEIRÃO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário (fls. 178/190) interposto pela parte autora contra acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal proferido em agravo de instrumento.

Decido.

É importante ressaltar, de início, que as decisões de fls. 194/195 e fls. 212/213 foram tomadas sem efeito, respectivamente, pelas decisões de fls. 212/213 e fls. 225/228, razão pela qual se encontram prejudicados os recursos interpostos para impugnar tais atos decisórios.

No mais, no que toca à matéria de fundo, é de rigor consignar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 1.169.289/SC**, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o período de graça".

O precedente supracitado restou assimmentado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, substanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o período de graça".

(STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Corte Suprema no *leading case* em referência, tendo sido decidido pela não incidência dos juros moratórios a partir da expedição do ofício requisitório até o efetivo pagamento.

Outrossim, não cabe na via extraordinária o reexame da data estabelecida pelo acórdão recorrido a ser considerada como termo final para o cômputo dos juros (17/07/2008), matéria essa que demandaria reexame obrigatório dos fatos e provas da causa, inviável na via extraordinária nos termos da Súmula 279/STF.

Certo é que, tendo sido observada pelo acórdão recorrido a tese jurídica assentada pelo STF, ao recurso extraordinário compete negar-se seguimento, na forma do art. 1030, I, "a", do CPC.

Ante o exposto, nos termos do art. 1030, I, "a", do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001737-37.2001.4.03.6126/SP

	2001.61.26.001737-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TEREZINHA PEREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP058350 ROMEU TERTULIANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora (fls. 280/294) contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 1.169.289/SC**, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (**Tema 1037**), assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'".

O precedente supracitado restou assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'". (STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No caso concreto, tem-se que o acórdão impugnado pelo recurso extraordinário não destoa do entendimento sufragado pela Corte Suprema na *leading case* em referência.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005576-21.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.005576-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SHIRLEY PELIZARO ROTA
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	DIOGENES ROTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP131523 FABLANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00055762120114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

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

Determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio, então, a decisão de fls. 361/362, por meio da qual os autos foram devolvidos a esta Vice-Presidência para juízo de admissibilidade do excepcional, tendo em vista que o acórdão confirmara a incidência dos juros moratórios no período retratado no paradigma.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 1.169.289/SC**, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (**Tema 1037**), assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'".

O precedente supracitado restou assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'". (STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No caso concreto, tem-se que o acórdão impugnado pelo recurso extraordinário não destoa do entendimento sufragado pela Corte Suprema na *leading case* em referência.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002827-19.2011.4.03.6130/SP

	2011.61.30.002827-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SIFCO S/A
ADVOGADO	:	SP302831 ANELISA RODRIGUES SASTRE e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	INCOPAL PILLAR IND/COM/E PARTICIPACOES LTDA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP073529 TANIA FAVORETTO e outro(a)
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073529 TANIA FAVORETTO
No. ORIG.	:	000282719201140361302 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **Sifco S/A**, com fundamento no art. 105, III, 'a', da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. ALEGADA NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NÃO OCORRÊNCIA. DÍVIDA REGULARMENTE INSCRITA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA, ALÉM DE TER O EFEITO DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. ARTIGO 204 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. LEI Nº 8.036/90. MULTA DE MORA. APELO NÃO PROVIDO.

1. Não assiste razão à apelante quanto à preliminar recursal que suscitou de nulidade da CDA.
2. O título executivo goza de presunção quanto à legitimidade e à veracidade das informações ali contidas, inclusive no que atina aos juros e às multas que vieram a ser aplicados pela autoridade competente.
3. A desconstituição do título dependeria de alegações mais robustas do que as que foram veiculadas no apelo. Não se desincumbindo a Embargante - apelante do ônus que lhe competia, prevalece a presunção de legitimidade e veracidade que militam em favor da CDA.
4. No caso dos autos, a Certidão de Dívida Ativa que instruiu o feito originário, em conjunto com o discriminativo de dívida inscrita, em que consta a discriminação dos valores individualizados de cada competência, preenchem os requisitos legais, indicando os fundamentos legais da dívida, período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las. Nesse passo, sua desconstituição depende de prova robusta acerca da fragilidade do título exequendo, elemento ausente nestes autos.
5. Precedentes.
6. A Apelada apresentou cópia integral do processo administrativo que se iniciou com a fiscalização do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - IAPAS, dando origem à lavratura da NDFG de n.º40351-A, o que permitiria à Embargante a mais ampla defesa.
7. Encontrando-se a dívida regularmente inscrita, goza ela de presunção de liquidez e certeza, além de ter o efeito de prova pré-constituída, 'ex vi' do disposto no artigo 204 do Código Tributário Nacional.
8. O pagamento de tributos e contribuições após o prazo legalmente previsto autoriza a cobrança do principal e dos acréscimos decorrentes do inadimplemento da obrigação (multa, juros e correção monetária), tendo em vista a natureza jurídica diversa de referidos acessórios. No que se refere aos débitos de contribuições ao FGTS, há regramento específico quanto à correção monetária e juros de mora.
9. Nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.036/90, o empregador que não realizar os depósitos responderá pela incidência da Taxa Referencial - TR sobre a importância correspondente, sem prejuízo dos juros de mora de 0,5% ao mês e multa moratória de 10%, a partir do mês seguinte ao vencimento da obrigação, critérios observados na exigência fiscal que ora se pretende desconstituir, conforme se verifica da fundamentação legal inserta na CDA.
10. A incidência da multa moratória resulta de previsão legal e não pode ser afastada em caso de ausência de pagamento do tributo ou pagamento fora do prazo pelo contribuinte.
11. Não prospera o argumento de abusividade da multa aplicada, que foi fixada com base nas diretrizes previstas no artigo 22, §2º, inciso II, da Lei nº 8.036/90, no percentual de 10%, sem configurar o alegado confisco.
12. A Embargante não trouxe aos autos nenhum elemento apto a infirmar a CDA, razão pela qual resta mantida a presunção de liquidez e certeza do título executivo.
13. Recurso de apelação a que se nega provimento.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, a nulidade da CDA, em virtude da inobservância do disposto no art. 142 do CTN.

Foram apresentadas contrarrazões.
É o relatório.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Com relação aos fundamentos de **nulidade que maculariam a CDA**, em função da alegada violação ao art. 142 do CTN, cabe consignar que o acórdão combatido afastou a tese, mantendo sua presunção de liquidez e de certeza, após análise do título executivo que embasa o executivo fiscal em cobro, concluindo que todos os pressupostos exigidos foram preenchidos. Desta forma, a análise desta insurgência em sede de Recurso Especial culminaria em rediscussão de matéria fático-probatória, esbarrando no óbice da **Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

A corroborar este entendimento, há farta jurisprudência do STJ:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. SUPOSTA NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO POR CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DO VÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO E PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. QUESTIONAMENTO DA HIGIDEZ DA CDA. SÚMULA 7/STJ. PRODUTOS QUE NÃO INTEGRAM O PRODUTO FINAL NEM SÃO IMEDIATAMENTE CONSUMIDOS NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ entende que a verificação da necessidade da produção de quaisquer provas, é facultade adstrita ao magistrado, de acordo com o princípio do livre convencimento do julgador, e que a análise acerca do deferimento ou não de produção de provas enseja o revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.
 2. Modificar a conclusão do acórdão decorrido, de modo a acolher a tese do recorrente de que houve erro no lançamento sendo possível a sua anulação, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7/STJ. Precedentes.
 3. Na presente hipótese, quanto ao pleito que visa o creditamento de ICMS, o Tribunal local consignou que os produtos adquiridos pela empresa são destinados ao uso e ao consumo, na condição de consumidora final, não integrando o processo de industrialização da contribuinte, razão pela qual, em face da jurisprudência desta Corte, não enseja a geração de crédito de ICMS a ser compensado. Neste sentido, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que "o creditamento do ICMS somente é factível nas hipóteses restritas constantes do § 1º, do artigo 20, da Lei Complementar nº 87/96, qual seja a entrada de mercadorias que façam parte da atividade do estabelecimento. (REsp 889.414/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 14.5.2008). Em razão disto, e da evidência dos autos, não o recorrente não faz jus ao creditamento de ICMS pretendido.
 4. Agravo regimental improvido. (STJ, AgInt no REsp n.º 1.723.889/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019) (Grifei).
- TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**
1. Inexiste violação dos arts. 165, 458 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
 2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a "oferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença ou não dos requisitos essenciais à sua validade implica reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado, nesta instância especial, em face do óbice constante da Súmula 7/STJ" (AgRg no AREsp 326.868/RJ, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 11/09/2014).
 3. Hipótese em que o Tribunal de origem proferiu decisão afastando a alegação de nulidade do lançamento, adotando como fundamento o conjunto fático-probatório dos autos. Diante desse contexto, mostra-se inviável a reforma do entendimento adotado pelo Tribunal de origem, sob pena de violação da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no REsp n.º 1.434.773/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 25/08/2015) (Grifei).
- Ante o exposto, **não admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)

	2005.61.83.004351-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HUMBERTO BALBINO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SJJ > SP
No. ORIG.	:	00043519620054036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio, então, decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito, no aguardo do desfecho do julgamento do **Tema 1037/STF**.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, visto que a parte recorrente impugna o acórdão recorrido, também, naquilo em que afastada a incidência de juros de mora a partir da expedição do ofício requisitório ou precatório e até o efetivo pagamento, matéria essa não abrangida pelo juízo positivo de retratação realizado pelo órgão julgador.

Não se admite seja conferido trânsito ao especial em situações que tais, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. 1. Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Constata-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa. 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido." (STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017, grifos meus)

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da **Súmula 284/STF**, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido." (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SUPOSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser infima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AIINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 3% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuada as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente infimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Simular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 253, § 4º, I, do RJTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravada. VII - Agravo interno improvido. (AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

Ante o exposto, **juízo prejudicado** o recurso especial, apenas no que toca ao capítulo recursal objeto da retratação parcial realizada pela Turma julgadora, e, no que sobeja, **não admito** o recurso.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004682-15.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.004682-9/SP
APELANTE	: JOSE LUIZ CAVALCANTE
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: JOSE LUIZ CAVALCANTE
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00046821520044036183 6V Vr-SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96) e a atual jurisprudência do STJ.

Sobreveio, então, juízo negativo de retratação, tendo em vista que o acórdão recorrido, não diverge do entendimento esposado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Por fim, retornaram os autos à conclusão para prosseguimento do exame dos requisitos de admissibilidade do recurso especial interposto.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Anoto, primeiramente, que não tendo se esgotado por completo, o objeto do recurso especial interposto, se impõe proceder ao juízo de admissibilidade dos capítulos recursais não abrangidos pela decisão de retratação supracitada.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 1.169.289-SC**, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (**Tema 1037**), assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'".

O precedente supracitado restou assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'." (STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

Nesses termos, o recurso especial, na parte não prejudicada pela retratação operada pelo órgão julgador, não preenche os requisitos necessários para a sua admissão.

Com efeito, no tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), bem como aos índices de juros a serem utilizados para reparação da mora, constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da **Súmula 284/STF**, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido." (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

Por sua vez, no tocante à insurgência quanto aos honorários advocatícios, nota-se que o acórdão recorrido aplicou, expressamente, o entendimento consolidado na Súmula 211/STJ, limitando-se a incidência da verba honorária às prestações vencidas até a sentença.

Não cabe o recurso, portanto, pela alegada violação do art. 20, do CPC/15, visto que o acórdão recorrido seguiu a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito da instância superior, conforme precedente que destaco:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA 111/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo. 2. No caso em tela, o direito somente foi reconhecido com a prolação da decisão ora agravada, razão pela qual o marco final da verba honorária se deu com a decisão que ora se questiona, nos termos da Súmula 111/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1557782/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 18/12/2015)

Incide, no ponto, o óbice da **Súmula 83/STJ**, aplicável tanto aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial, apenas no que toca ao capítulo recursal relativo aos juros moratórios, e, no que sobeja, **não admito** o recurso.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0004682-15.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.004682-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE LUIZ CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE LUIZ CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00046821520044036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário.

D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido."

(ARE 676563 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Policial civil. Aposentadoria Especial. Lei Complementar nº 51/85. Recepção pela CF/88. Adicional de permanência. Requisitos. Preenchimento. Legislação local. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 51/85 foi recebido pela Constituição Federal. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 280 e 279/STF. 3. Agravo regimental não provido."

(AI 814145 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014)

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, notadamente as normas que regem a concessão do benefício vindicado (Lei nº 8.213/91), o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000724-44.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.000724-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	N EN COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP074499 BRAULIO DA SILVA FILHO e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	0000724420164036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pela **União** em face de acórdão de órgão fracionário desta Corte, ao fundamento de que violada a Constituição Federal, cuja ementa trago à colação:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.973/2014. ICMS E ISS NA BASE DE CÁLCULO DAPIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. Consolidada a jurisprudência desta Turma no sentido de que a entrada em vigor do artigo 119, da Lei 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.
2. É inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme assestado no RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014, interpretação extensiva ao ISS, na linha de precedentes da Turma.
3. Tal posicionamento foi, a propósito, confirmado pela Suprema Corte na conclusão do julgamento do RE 574.706, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, d.j. 15/03/2017, dotado de repercussão geral.
4. Configurado o indébito, tem o contribuinte direito a compensar os respectivos valores, recolhidos no quinquênio anterior à propositura da presente ação, com aplicação do prazo conforme o critério definido pela jurisprudência da Suprema Corte (RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE); incidindo o regime legal de compensação vigente ao tempo do ajuizamento do feito, incluindo, pois, o disposto nos artigos 170-A, CTN, e 26, parágrafo único, Lei 11.457/2007, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 951.233, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 19/02/2009; AGRESP 1.573.297, Rel. Min. REGINA HELENA, DJE 13/05/2016; e AGRESP 1.276.552, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJE de 29/10/2013); com acréscimo da SELIC, a partir do indébito fiscal recolhido, sem cumulação de qualquer outro índice no período (RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/2009).
5. Apelação parcialmente provida.

O recurso foi sobrestado até decisão final no RE 592.616, tema nº 118 - Inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Interposto agravo interno, pelo contribuinte, no qual alegou que não seria possível o sobrestamento por não ter sido apresentado pedido nesse sentido, bem como por não ter sido abordado no recurso da União Federal a questão relativa à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Negado provimento ao agravo interposto, o contribuinte opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Fls. 400/402: desistência correlação ao pleito alusivo à exclusão do ISS da base de cálculo da PIS/COFINS (RE 592.616), com fundamento no art. 988 do CPC.

É o relatório.

DECIDO:

Quanto à possibilidade de desistência em sede de ação mandamental, de rigor salientar ser iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a desistência do mandado de segurança pode ser requerida a qualquer tempo, sem anuência da parte contrária.

Desse modo, homologo o pedido de desistência parcial formulado e passo à análise de admissibilidade do recurso excepcional.

Inicialmente, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "hegar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Ressalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma." (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 1º) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m.

(RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**" - g.m.

(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - Tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJE-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJE-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJE-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Ainda, no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o C. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja a escrituração, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)
Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

In casu, o julgamento da Turma encontra-se em consonância com o entendimento firmado sob o rito da repercussão geral.

Destaque-se, ainda, não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o vice-presidente do tribunal de origem verificar, tão somente, a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal

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

Int.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000484-04.2007.4.03.6126/SP

	2007.61.26.000484-0/SP
APELANTE	: LAERTE PORTAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerando o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96) e a atual jurisprudência do STJ.

Sobreveio, então, decisão de não retratação do acórdão recorrido, ao entendimento de que a matéria objeto do recurso excepcional supracitado não fora objeto de julgamento pela Turma julgadora.

Por fim, retomamos os autos à conclusão para prosseguimento do exame dos requisitos de admissibilidade do recurso especial interposto.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Anoto, primeiramente, que tanto a remessa dos autos para a Turma julgadora para fins de eventual retratação, quanto o sobrestamento do processo até o aguardo do julgamento do Tema 1037/STF, revelam providências equivocadas, haja vista que o recurso especial não cuida das questões jurídicas decididas nos paradigmas citados nas decisões em comento.

Dessa forma, avanço sem mais delongas ao exame dos requisitos de admissibilidade do recurso especial interposto.

Verifico, de pronto, que o aresto recorrido, por unanimidade de votos, negou provimento ao agravo da parte autora interposto contra a decisão monocrática de fls. 290/291, que manteve a sentença *a quo*, onde extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC/1973, em acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Trata-se de agravo legal, interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática que, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra. Sustenta dever ser aplicada ao caso a lei mais benéfica ao segurado obrigatório, aplicando - se o coeficiente de cálculo da RMI na fração de 94%, fixação dos honorários advocatícios em 20% e juros moratórios fixados no percentual de 1% ao mês.

II - A Autarquia Federal já reconheceu, administrativamente, a especialidade da atividade, portanto, resta examinar a legislação aplicável para a revisão da renda mensal da aposentadoria.

III - In casu, a aposentadoria por tempo de serviço foi concedida em 17/12/1982, portanto, na vigência do Decreto n° 83.080/79.

IV - Com o advento da Lei n° 8.213/91 (art. 53, II), o coeficiente foi majorado para 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

V - O novo percentual previsto pela Lei n° 9.032/95 seria aplicável a todas as aposentadorias especiais em vigor, independentemente da data em que ocorrido o fato gerador; sob o fundamento de que, por se tratar de benefício continuado, a lei nova incidiria de imediato, alcançando todas as prestações percebidas após sua vigência.

VI - A possibilidade de majoração do coeficiente da pensão por morte, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 08 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC, interpostos pelo INSS, decidiu, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei n° 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.

VII - O julgado ocorrido em 22.04.2009, o Plenário do C. STF, ao apreciar o RE n° 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5°, inciso XXXVI, e 195, § 5°, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei n° 9.032/95.

VIII - Não merece prosperar o pedido do autor, para prevalência do entendimento adotado pelo E. STF, em tema de repercussão geral, sob pena de afronta à autoridade da Suprema Corte e aos próprios fins da Emenda Constitucional n° 45/04, que objetiva a celeridade dos processos e a uniformização da jurisprudência.

IX - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1°-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

X - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

XI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XII - Agravo improvido."

Nesse passo, a questão versada nas razões recursais não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, por constituir-se em matéria de fato e não de direito, o que não se coaduna com a via estreita da súmula excepcional, porque nela não há campo para revisar entendimento de segundo grau de jurisdição assentado em prova. A função do recurso especial é, apenas, a de unificar a aplicação do direito federal.

Portanto, não merece prosperar a pretensão recursal por ressair evidente o anseio da recorrente pelo reexame dos fatos e provas dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, consoante o enunciado da súmula n° 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tornando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

		2007.61.26.001292-7/SP
APELANTE	:	JOSE WILSON BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSALOPES FILHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE WILSON BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSALOPES FILHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ > 26º S.S.J > SP

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se o sobrestamento do feito, considerando o entendimento do STF sedimentado no **RE 1.169.289/SC - Tema 1.037** e a atual jurisprudência do STJ, especialmente a relativa ao **Tema 905**.

Por fim, retornamos autos à conclusão para prosseguimento do exame dos requisitos de admissibilidade do recurso especial interposto.

O acerto recorrido assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. TUTELA ANTECIPADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Coleando Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado, exceto para fins de carência.

V- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio tempus regit actum.

VI- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

VII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

VIII- Verifica-se que consta na CTPS do demandante a anotação do benefício nº 31/82.214.665-7, com DIB em 6/1/87 e DCB em 3/2/87. Cumpre ressaltar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos registros nela constantes, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas, sendo que o fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapsus vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude. Assim, é possível o cômputo do auxílio-doença previdenciário recebido no período de 6/1/87 a 3/2/87.

IX- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício em mais de uma hipótese, devendo ser assegurada a opção pelo mais vantajoso.

X- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

XI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora, até a expedição do ofício requisitório (RPV ou precatório). Com relação aos índices de atualização monetária e à taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

XII- Tendo em vista que o autor decaiu de parte mínima do pedido, o INSS deve ser condenado ao pagamento da verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consorte autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

XIII- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

XIV- Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

XV- Considerando que o valor de 1.000 salários mínimos não seria atingido, ainda que o pedido condenatório tivesse sido julgado procedente, a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XVI- Apelações parcialmente providas. Remessa oficial não conhecida. Tutela antecipada indeferida."

Decido.

O recurso não merece seguimento.

No que tange à questão dos juros moratórios no precatório, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp 1.143.677/RS**, alçado como representativo de controvérsia (Tema 291) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), havia firmado a seguinte tese:

"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV."

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **RE 579.431/RS**, também alçado como representativo de controvérsia (**Tema 96**) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou o entendimento segundo o qual **incidem os juros da mora** no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório. O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."

(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que **incidem juros de mora** entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado da conclusão do seguinte julgado:

"QUESTÃO DE ORDEM. REVISÃO DE ENTENDIMENTO CONSOLIDADO EM TEMA REPETITIVO. TEMA 291/STJ. TERMO FINAL DA INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF, EM REPERCUSSÃO GERAL, TEMA 96/STF, QUE SOLUCIONA, DE FORMA SUFICIENTE, A CONTROVÉRSIA POSTA EM DISCUSSÃO. ADEQUAÇÃO DO TEMA REPETITIVO 291/STJ À NOVA ORIENTAÇÃO FIXADA PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 96/STF. QUESTÃO DE ORDEM ACOLHIDA, PARA DAR NOVA REDAÇÃO AO TEMA 291. PARECER FAVORÁVEL DO MPF.

1. Esta Corte Especial, por ocasião do julgamento do REsp 1.143.677/RS (DJe 4.2.2010), sob a Relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, fixou a tese (Tema Repetitivo 291/STJ) no sentido de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da Requisição de Pequeno Valor-RPV. Transcorridos aproximadamente sete anos, o Supremo Tribunal Federal, em 19.4.2017, julgou o Recurso Extraordinário 579.431/RS, sob a relatoria do ilustre Ministro MARCO AURÉLIO (DJe 30.6.2017), com Repercussão Geral reconhecida, quando fixou a tese de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório (Tema 96/STF da Repercussão Geral). As duas orientações são claramente opostas, como se vê sem esforço. A partícula não no início do Tema Repetitivo 291/STJ não deixa margem à dúvida. 2. Considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia, nos termos do art. 927, §4º, do Código Fux, é

patente e evidente a necessidade de revisão do entendimento consolidado no enunciado de Tema Repetitivo 291/STJ, a fim de adequá-lo à nova orientação fixada pelo egrégio Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579.431/RS (Repercussão Geral - Tema 96/STF). 3. Nova redação que se dá ao enunciado de Tema Repetitivo 291/STJ: incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a data da requisição ou do precatório. 4. Questão de ordem acolhida a fim de dar nova redação ao Tema 291/STJ, em conformidade com Parecer favorável do MPF e em estrita observância da redação conferida ao tema pelo STF. (QO no REsp 1665599/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/03/2019, DJe 02/04/2019)

No caso concreto, verifica-se que o acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pelo *leading case* em referência, não tendo havido determinação para cômputo de juros moratórios no período que medeia a expedição do requisitório e o efetivo pagamento.

No que pertine ao reconhecimento do período especial sustentado pela parte recorrente, não merece prosperar a pretensão recursal por ressaír evidente o anseio da recorrente pelo reexame dos fatos e provas dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, consoante o enunciado da súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça:

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

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), bem como aos índices de juros a serem utilizados para reparação da mora, constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da Súmula 284/STF, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei de der ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido." (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

Não cabe o recurso, portanto, pela alegada violação do art. 20, do CPC/15, visto que o acórdão recorrido seguiu a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito da instância superior, conforme precedente que destaco:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA 111/STJ. AGRADO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo. 2. No caso em tela, o direito somente foi reconhecido com a prolação da decisão ora agravada, razão pela qual o marco final da verba honorária se deu com a decisão que ora se questiona, nos termos da Súmula 111/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1557782/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 18/12/2015)

Incide, no ponto, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial, apenas no que toca ao capítulo recursal quanto à incidência dos juros de mora, e, no que sobeja, **não admito** o recurso.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRADO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000672-54.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.000672-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ->SP

DECISÃO

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

Após a interposição do recurso, determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96) e a atual jurisprudência do STJ.

Sobreveio, então, decisão de retratação parcial do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Determinou-se o sobrestamento do feito no aguardo do julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE nº 1.169.289/SC, Tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento.

Por fim, retomamos os autos à conclusão para prosseguimento do exame dos requisitos de admissibilidade do recurso especial interposto.

Decido.

Anoto, primeiramente, que a retratação parcial realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial interposto, razão pela qual se impõe proceder ao juízo de admissibilidade dos capítulos recursais não abrangidos pela decisão de retratação supracitada.

Nesses termos, o recurso especial, na parte não prejudicada pela retratação operada pelo órgão julgador, não preenche os requisitos necessários para a sua admissão.

No que pertine ao reconhecimento dos períodos de atividade comuns laborados, ora sustentado pela parte recorrente, não merece prosperar a pretensão recursal por ressaír evidente o anseio da recorrente pelo reexame dos fatos e provas dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, consoante o enunciado da súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça:

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

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), bem como aos índices de juros a serem utilizados para reparação da mora, constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da Súmula 284/STF, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei de qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido." (STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

Não cabe o recurso, portanto, pela alegada violação do art. 20, do CPC/15, visto que o acórdão recorrido seguiu a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito da instância superior, conforme precedente que destaco:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA 111/STJ. AGRADO NÃO PROVIDO. 1. Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo. 2. No caso em tela, o direito somente foi reconhecido com a prolação da decisão ora agravada, razão pela qual o marco final da verba honorária se deu com a decisão que ora se questiona, nos termos da Súmula 111/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1557782/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 18/12/2015)

Incide, no ponto, o óbice da **Súmula 83/STJ**, aplicável tanto aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial, apenas no que toca ao capítulo recursal objeto da retratação parcial realizada pela Turma julgadora, e, no que sobeja, **não admito** o recurso.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004852-62.2011.4.03.6111

APELANTE: BEIJA-FLOR ALIMENTOS DE MARILIA LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR TORRUBIA DE AVELAR - SP139661

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002416-66.2002.4.03.6105

APELANTE: ASS DOS MAG DA JUSTICA DO TRAB DA 15 REGIAO-CAMPINAS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005111-77.2017.4.03.6105

APELANTE: EDUARDO CARVALHO COELHO

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SC ALET - SP213742-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5017363-30.2017.4.03.6100

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP192844-A

APELADO: RENATO SANTIAGO RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: AUTONILIO FAUSTO SOARES - SP88082-A, ANDRE FAUSTO SOARES - SP316070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003680-43.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: B S CAVALARI - ME

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970-A

DESPACHO

Tomo sem efeito a decisão ID n.º [140033651](#), a qual, por um erro do sistema PJ-e, restou publicada em branco.

Intimem-se.

Após, retomem os autos conclusos para juízo de admissibilidade recursal.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011108-04.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALTAIR NUNES

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

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALTAIR NUNES

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

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000138-82.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO CAMPOS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026780-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: URUBATAN SALLES PALHARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: URUBATAN SALLES PALHARES - SP21170-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO SUBSIDIÁRIA E DEPENDENTE DE INFRAÇÃO À LEI. DESATIVÇÃO DE FATO DA EMPRESA. INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. A pretensão recursal não procede.

II. Devido às garantias constitucionais da liberdade de iniciativa e de associação, com reflexos na autonomização da pessoa jurídica, a sujeição passiva tributária reclama que o sócio pratique excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto que torne insolvente a sociedade, impossibilitando-a de cumprir as obrigações tributárias (artigos 134 e 135 do CTN).

III. A exigência faz com que a responsabilidade do sócio seja tecnicamente subsidiária, dependente de insolvência de sociedade provocada por má administração.

IV. A contextualização serve para indicar que o prazo prescricional aplicável à sujeição passiva tributária não pode se iniciar, enquanto não ocorrer o próprio abuso de personalidade jurídica, encarado como a violação do direito de crédito da Fazenda Pública e a origem da pretensão de redirecionamento (artigos 134 e 135 do CTN).

V. A contagem do período a partir da citação da pessoa jurídica, ainda que a União não pudesse redirecionar a execução, não se mostra compatível com a natureza da responsabilidade do sócio e pode trazer enriquecimento sem causa aos administradores (apropriação de bens sociais que constituem garantia dos credores).

VI. O próprio Código Civil, como fonte geral da prescrição, prevê que, na pendência de condição suspensiva, o prazo não se inicia (artigo 199, I). Similarmente, na ausência de desvio de personalidade jurídica que conduz à própria sujeição passiva tributária de terceiro, o período prescricional incidente sobre a pretensão de redirecionamento não corre.

VII. O Superior Tribunal de Justiça fixou essa orientação no Recurso Especial Repetitivo n. 1.201.993, Tema n. 444.

VIII. Segundo a fundamentação adotada pelo Juízo de Origem, a dissolução irregular de Impressões da América Ltda., enquanto indício de insolvência de sociedade decorrente de má administração, apenas foi certificada em julho de 2010 e a União formulou pedido de inclusão dos sócios em março de 2013, no curso do quinquênio.

IX. Nessas circunstâncias, não se pode cogitar de prescrição intercorrente.

X. A fundamentação não leva à imprescritibilidade da dívida fiscal, nem viola o princípio da segurança jurídica. A responsabilidade tributária de sócio não fica isenta de prazo de exigibilidade; ele apenas deve se iniciar no momento próprio, segundo o regime normativo da prescrição, a ponderação feita em nível legislativo entre o direito de ação e o tempo previsto para estabilização das relações sociais.

XI. A alegação de ilegitimidade de sócio também não procede. A desativação de fato da empresa constitui indício de dissolução irregular; levando à presunção de apropriação dos itens remanescentes do estabelecimento comercial pelos sócios, numa operação de confusão patrimonial e de dissipação da garantia dos credores (artigo 135 do CTN, artigo 50 do CC e Súmula n. 435 do STJ).

XII. Diferentemente do que consta das razões recursais, o oficial de justiça compareceu ao último endereço informado na Junta Comercial e no cadastro da RFB (Rua Augusto da Silva Palhares, n. 90, Jardim São Bento, Município de Jundiaí – SP). Se houve mudança de sede, a pessoa jurídica deveria ter averbado a alteração no registro mercantil, como forma de oposição do ato aos credores.

XIII. Portanto, a decisão proferida, ao concluir pelo indício de dissolução irregular, não se fundou em informação falsa.

XIV. O fato de Impressões da América Ltda. se manter ativa no cadastro da RFB não modifica a conclusão. A realidade encontrada no domicílio tributário difere, indicando a cessação da atividade econômica sem o procedimento dissolutivo previsto em lei e o desvio de ativos da empresa, em prejuízo da garantia dos credores.

XV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

O Eg. Superior Tribunal de Justiça decidiu no julgamento do REsp nº 1.371.128/RS (Tema 630), sob a sistemática dos recursos repetitivos, pela possibilidade de redirecionamento da execução fiscal aos sócios em caso de dissolução irregular da empresa, devidamente certificada por Oficial de Justiça, em que se busca o recebimento de dívida ativa de natureza não tributária. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N.

3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n. ° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

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

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

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

Nos autos, consta certidão do Sr. Meirinho atestando a não localização da empresa em seu domicílio fiscal, de modo a justificar o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Constata-se que a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontrando-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, I, b do CPC/2015).

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, situação vedada pela Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. CVM. DECADÊNCIA AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRAZO PRESCRICIONAL ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 135 DO CTN. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Sobre a alegada violação dos arts. 135, do CTN, ao argumento de que não houve dissolução irregular da pessoa jurídica, é consabido que não há espaço no âmbito do recurso especial para o reexame dos elementos fáticos-probatórios que determinaram a decisão tomada pelo Tribunal a quo.

II - Assim, afirmado pelo acórdão recorrido que o oficial de justiça certificou o encerramento irregular das atividades da empresa executada, não é possível neste momento processual rever tal conclusão sem reexaminar o documento, o que vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

III - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1686925/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** na outra questão.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0014708-93.2005.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PUBLICIDADE KLIMES SAO PAULO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: PUBLICIDADE KLIMES SAO PAULO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE CONDIÇÃO DA AÇÃO. CAUSA SUPERVENIENTE. ARTIGO 267, INCISO VI, DO CPC/73. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RESP 1.155.125/MG SUBMETIDO AO JULGAMENTO NO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC/73.

1. Apelações interpostas pelo advogado da parte autora e pela ré, UNIAO (Fazenda Nacional), contra sentença que julgou procedente ação de rito ordinário, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC/73 "para anular a NFLD DEBCAD n. 35.698.548-2". Condenou ainda a União a pagar honorários advocatícios fixados em R\$ 10.300,00, além de juros "de 1% e correção monetária desde a intimação da sentença até a efetiva quitação, calculados na forma prevista na Resolução 561, de 2 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal), no item Ações Condenatórias em Geral".

2. A análise das condições da ação deve ser empreendida tanto por ocasião do despacho da petição inicial como no momento do julgamento da causa, e uma vez apurada no curso do processo a ausência de interesse processual impõe-se extinguir de ofício a ação, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/73.

3. Os honorários advocatícios devem ser considerados à luz do princípio da causalidade, onde aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com os ônus pelo pagamento - seja a autora pelo indevido ajuizamento, seja a ré pela atuação omissiva ou culposa.

4. A condenação deve observar o princípio da razoabilidade bem como os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no caput do artigo 20 do CPC/73, somente à apreciação equitativa. Este é o entendimento sedimentado no REsp 1.155.125/MG, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC/73, pela Primeira Seção do STJ nos seguintes termos: "Está assentado na jurisprudência desta Corte que, vencida a Fazenda Pública, aplica-se o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, ou seja, devem ser fixados os honorários segundo apreciação equitativa do juiz".

5. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), com base no artigo 20, §4º, do CPC/73.

6. Ação extinta de ofício, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/73. Prejudicadas as apelações e a remessa oficial.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso não comporta admissão.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. O acórdão enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

O Eg. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.002/SP (Tema nº 143), pela sistemática dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual, tendo por base o princípio da causalidade, deve-se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

Constata-se que a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontrando-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, b, do CPC/2015).

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defesa em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MODIFICAÇÃO DO JULGADO QUE DEMANDA O REEXAME DO SUPORTE FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem aplicou os ônus da sucumbência com base no princípio da causalidade, asseverando: "Na hipótese, o princípio da sucumbência deve ser aplicado em consonância com o princípio da causalidade, tendo em vista que havia entendimento deste Tribunal no sentido de que o reajuste era devido, assim o autor não deu causa ao ajuizamento da ação, não podendo, portanto, recair sobre ele o ônus da sucumbência. Assim, deixo de determinar a inversão do ônus sucumbencial, uma vez que a recente mudança de entendimento ocorreu muito após o ajuizamento da demanda" (fl. 614, e-STJ).

2. Rever o entendimento adotado pelo acórdão recorrido, como o objetivo de acolher a pretensão recursal, a fim de modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem acerca de quem deu causa à ação, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, porquanto somente mediante reexame dos aspectos fáticos-probatórios da causa seria possível infirmar a conclusão da instância ordinária.

3. Ademais, a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp. 1.111.002/SP, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, consolidou o entendimento segundo o qual, tendo por base o princípio da causalidade, deve-se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários, sendo tal verificação vedada nesta instância especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1830006/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 18/10/2019)

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

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

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

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e **não admito** na outra questão.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003831-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N

AGRAVADO: JOSE GABRIEL

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao **tema 1018**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001135-77.2017.4.03.6100

APELANTE: FERNANDO TEIXEIRA ROCIO

Advogado do(a) APELANTE: THAIS BATISTA - SP274461

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogado do(a) APELADO: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de agosto de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003576-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA - SP200420-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da **Controvérsia nº 51/STJ**, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do **Tema nº 692/STJ**, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da *quaestio*.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000150-35.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE GERALDO BELFANTE

Advogado do(a) APELANTE: LUIS CESAR BORTOLETO - SP111020-A

APELADO: JOSE GERALDO BELFANTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS CESAR BORTOLETO - SP111020-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. ENQUADRAMENTO PARCIAL. REQUISITO TEMPORAL NÃO PREENCHIDO À APOSENTADORIA ESPECIAL. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS CONHECIDAS E PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Discute-se o enquadramento de tempo especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- No caso, para parte dos períodos controversos, a parte autora logrou demonstrar, via PPPs, a exposição habitual e permanente a ruído em níveis superiores aos limites previstos na norma em comento.

- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

- A extemporaneidade do PPP apresentado em relação ao período laborado não lhe retira a força probatória, até porque a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da Lei n. 8.213/91, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299 do Código Penal. É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da intensa fiscalização trabalhista, as circunstâncias em que o labor era prestado não se agravariam com o decorrer do tempo.

- Quanto a uma parte dos períodos, porém, inviável o pretendido enquadramento, uma vez que ausente informações a respeito da exposição a agentes nocivos no PPP apresentado. Cabe salientar que não é possível presumir a exposição a fatores de risco não apontados, sendo ônus do autor a comprovação por meio de documentos técnicos.

- A parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

- Apelações do INSS e da parte autora conhecidas e parcialmente providas.

Em sede de aclaratórios, ficou assim decidido:

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotonio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) questionários sobre meros pontos de fato; (ii) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; (iii) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor; Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida." (STJ, EDeI no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Cabe apenas salientar, quanto à alegada contradição e obscuridade, que o acórdão é expresso no sentido de que o PPP acostado aos autos no Id. 85288784 – pág. 25/26 não inclui informações acerca da exposição a agentes nocivos no período de 01/01/2001 a 31/12/2001.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

No caso vertente, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

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

Ou seja, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo.

2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto nº 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos.

3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ.

2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019553-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N

AGRAVADO: ALESSANDRO ROGEL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da **Controvérsia nº 51/STJ**, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do **Tema nº 692/STJ**, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da *questio*.

São Paulo, 5 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005580-18.2007.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BRASILUX TINTAS TECNICAS LTDA

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário.

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009469-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCINE MARTINS LATORRE - SP135618-A

AGRAVADO: BRUNO TEREMUSSI NETO

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIAS PIRES ABRAO GALINDO - SP302371

DE C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega violação aos princípios da boa-fé e da segurança das relações jurídicas, tendo em vista que o desconto da verba salarial foi autorizado pelo próprio agravado.

Todavia, vê-se que a parte recorrente não especificou de forma clara e fundamentada o modo pelo qual ocorreu a negativa de vigência dos dispositivos de lei federal, o que impede a admissão do recurso no ponto em comento. No caso, a alegação genérica de ofensa às leis apontadas caracteriza deficiência de fundamentação, aplicando-se, por extensão, o óbice da S. 284/STF.

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAS E MORAIS. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS, PROVAS, E CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

(...)

3. No que tange ao art. 931 do CC, a parte recorrente limitou-se a arguir a sua violação, sem indicar, clara e objetivamente, de que forma tal dispositivo teria sido vulnerado. Como é cediço, para a análise da admissibilidade do especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, é imprescindível que a argumentação erigida no recurso, demonstre de plano, mediante uma concatenação lógica, o mal ferimento dos artigos pelo acórdão recorrido. Ressalto que a via estreita do recurso especial exige a demonstração inequívoca da ofensa aos preceitos de lei federal, bem como a sua indicação, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a alegação genérica de ofensa à lei caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o enunciado sumular nº 284 do STF. (g. m.)

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1421115/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 27/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. DISPOSITIVO LEGAL NÃO PREQUESTIONADO. SÚMULA 282/STF. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA ORIGEM. VIOLAÇÃO DO ART. 32, CAPUT, DA LEI 9.656/98. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. TABELA TUNEP. NECESSIDADE DE REEXAME DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS. DESCABIMENTO. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. No tocante à apontada ofensa ao art. 32, caput, da Lei 9.656/1998, a insurgente restringe-se a alegar genericamente ofensa à citada norma sem, contudo, demonstrar de forma clara e fundamentada como o aresto recorrido teria violado a legislação federal apontada. Incide na espécie, por analogia, o princípio estabelecido na Súmula 284/STF. (g. m.)

(REsp 1805856/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2019, DJe 18/06/2019)

E também não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 14/09/2009).

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

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000220-70.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO CONFIANCA DE LINS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RAFAELA VIOL MORITA - SP283439-A, MARCOS ALVES DE OLIVEIRA - SP184780-A, LUCIANO NITATORI - SP172926-A

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário.

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013290-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JOSE RICARDO DOS SANTOS SILVA, ENI CLAUDIA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN SOUSA NAKAO - SP343015-A, FABIO DA SILVA GUIMARAES - SP264912-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN SOUSA NAKAO - SP343015-A, FABIO DA SILVA GUIMARAES - SP264912-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, LUIZ CARLOS ALVES

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega que houve equívoco na decisão agravada ao aplicar o artigo 302, inciso I do CPC.

Todavia, vê-se que a parte recorrente não especificou de forma clara e fundamentada o modo pelo qual ocorreu a negativa de vigência dos dispositivos de lei federal, o que impede a admissão do recurso no ponto em comento. No caso, a alegação genérica de ofensa às leis apontadas caracteriza deficiência de fundamentação, aplicando-se, por extensão, o óbice da S. 284/STF.

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAS E MORAIS. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS, PROVAS, E CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

(...)

3. No que tange ao art. 931 do CC, a parte recorrente limitou-se a arguir a sua violação, sem indicar, clara e objetivamente, de que forma tal dispositivo teria sido vulnerado. Como é cediço, para a análise da admissibilidade do especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, é imprescindível que a argumentação erigida no recurso, demonstre de plano, mediante uma concatenação lógica, o mal ferimento dos artigos pelo acórdão recorrido. Ressalto que a via estreita do recurso especial exige a demonstração inequívoca da ofensa aos preceitos de lei federal, bem como a sua indicação, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a alegação genérica de ofensa à lei caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o enunciado sumular nº 284 do STF. (g. m.)

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1421115/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 27/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. DISPOSITIVO LEGAL NÃO PREQUESTIONADO. SÚMULA 282/STF. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA ORIGEM. VIOLAÇÃO DO ART. 32, CAPUT, DA LEI 9.656/98. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. TABELA TUNEP. NECESSIDADE DE REEXAME DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS. DESCABIMENTO. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. No tocante à apontada ofensa ao art. 32, caput, da Lei 9.656/1998, a insurgente restringe-se a alegar genericamente ofensa à citada norma sem, contudo, demonstrar de forma clara e fundamentada como o aresto recorrido teria violado a legislação federal apontada. Incide na espécie, por analogia, o princípio estabelecido na Súmula 284/STF. (g. m.)

(Resp 1805856/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2019, DJe 18/06/2019)

Não conheço do recurso quanto ao permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que a parte recorrente não trouxe qualquer fundamentação nesse sentido.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013290-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JOSE RICARDO DOS SANTOS SILVA, ENI CLAUDIA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN SOUSA NAKAO - SP343015-A, FABIO DA SILVA GUIMARAES - SP264912-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN SOUSA NAKAO - SP343015-A, FABIO DA SILVA GUIMARAES - SP264912-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, LUIZ CARLOS ALVES

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega que houve equívoco na decisão agravada ao aplicar o artigo 302, inciso I do CPC.

Todavia, vê-se que a parte recorrente não especificou de forma clara e fundamentada o modo pelo qual ocorreu a negativa de vigência dos dispositivos de lei federal, o que impede a admissão do recurso no ponto em comento. No caso, a alegação genérica de ofensa às leis apontadas caracteriza deficiência de fundamentação, aplicando-se, por extensão, o óbice da S. 284/STF.

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAS E MORAIS. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS, PROVAS, E CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

(...)

3. No que tange ao art. 931 do CC, a parte recorrente limitou-se a arguir a sua violação, sem indicar, clara e objetivamente, de que forma tal dispositivo teria sido vulnerado. Como é cediço, para a análise da admissibilidade do especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, é imprescindível que a argumentação erigida no recurso, demonstre de plano, mediante uma concatenação lógica, o mal ferimento dos artigos pelo acórdão recorrido. Ressalto que a via estreita do recurso especial exige a demonstração inequívoca da ofensa aos preceitos de lei federal, bem como a sua indicação, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a alegação genérica de ofensa à lei caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o enunciado sumular nº 284 do STF. (g. m.)

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1421115/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 27/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. DISPOSITIVO LEGAL NÃO PREQUESTIONADO. SÚMULA 282/STF. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA ORIGEM. VIOLAÇÃO DO ART. 32, CAPUT, DA LEI 9.656/98. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. TABELA TUNEP. NECESSIDADE DE REEXAME DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS. DESCABIMENTO. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. No tocante à apontada ofensa ao art. 32, caput, da Lei 9.656/1998, a insurgente restringe-se a alegar genericamente ofensa à citada norma sem, contudo, demonstrar de forma clara e fundamentada como o aresto recorrido teria violado a legislação federal apontada. Incide na espécie, por analogia, o princípio estabelecido na Súmula 284/STF. (g. m.)

(REsp 1805856/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2019, DJe 18/06/2019)

Não conheço do recurso quanto ao permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que a parte recorrente não trouxe qualquer fundamentação nesse sentido.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0749672-72.1985.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SINDICATO DOS TRAB EM EMP FERROVIARIAS DE SAO PAULO, REDE FERROVIARIA FEDERAL S A, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: IVAN LEME DA SILVA - SP44402

Advogado do(a) APELANTE: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

APELADO: SINDICATO DOS TRAB EM EMP FERROVIARIAS DE SAO PAULO, REDE FERROVIARIA FEDERAL S A, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: IVAN LEME DA SILVA - SP44402

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ACIMENOS CASSIANO, ADELAIDE DIAS, ADELCE ALONSO LIPPEL, MANOEL CAETANO, ADELINA NUNES SILVA, ADELINA PAVANI SANCHES, ADELINA RUIZ DE MORAES, ADILES COTRIN PIRES, ADOLFRIZES FERNANDES NOVAIS, ALAYDE BENVINDO ADAMI DELPHINO, ALAYDE FRANCISCO BATISTA, ALAYDE SIMPLICIO, ALBANO CORREA, ALBERTINA COQUEIRO DE FRANCA, JOSE ALEIXO FILHO, ALZIRO FRANCISCO, AMAURI BUENO DE CAMARGO, AMELIA VOLPE SERRA, ANA AUGUSTA DA SILVA, ANA BAPTISTA CUNHA, ANNA GARCIA BARBA DE MIGUEL, ANGELINA CELSO DA SILVA, ANGELINA MANTOVANI, ANGELO DE OLIVEIRA, ANITA ANDRADE WANDERLEY, ANNA ADELAIDE DA CONCEICAO, ANTONIA BOLLET, ANTONIA RODRIGUES DOS SANTOS, ANTONIETA RODRIGUES PRATES SALGADO, ANTONIO ALVES CABRAL, ANTONIO APOLINARIO DA CUNHA, ANTONIO CASTALDONI NETO, ANTONIO JOSE VICENTE, ANTONIO MATHUEUS RUIZ FILHO, ANTONIO SERRAIPA, ANTONIO TABAQUIN, APARECIDA BINCOLETTI, APARECIDA DELGADO DE BARROS, APARECIDA FERNANDES DELGALLO, APARECIDA RUFATO PIRES, ARICIVALDA ALVES PAES, MARLENE DE CAMARGO DRAGO, ARMINDA ALVES TEIXEIRA, GETULIO GOMES, ARTHUR ALFREDO RATZAT, ATALIBA RODRIGUES, AUGUSTA MENDES DA SILVA, AUGUSTO DIAS DA SILVA, AUGUSTO GASPARINI, AURIDES SIMOES DE BRITO, AURORA DAMAS ROMAO CUNHA, AURORA PINTOR DE MELO, BALBINA MARIA JESUS CANDIDO, BALBINA SOARES FRANCISCO, BASILIO CORTEZ, BENEDITA DO CARMO LIPPE, BENEDITA DANIEL RIBEIRO, BENEDITA LEME MASCETRA, BENEDITO CASSEMIRO DOS SANTOS, BENEVENUTO TIRITAN, BENTO CELESTINO, BOACIZO GARCIA DA SILVA, BRASILIA CARNEIRO SCHUBERT, CARLINDA RODRIGUES LACERDA, CARLOS REIS SILVA, CARMELO GIMENES, CARMEN CLABJO MELLO, CARMEM GONCALVES ZANATTA, CEZARIA MARIANA CRUZ, CLARA MOURA DE SOUZA, CLELIA ENIDA TOFANETO, CLEMENTINA RANAZZI, CLEUFI BASTAZINI STAIANO, CLOVIS FORTINI, CLOVIS LUIZ, CONCHETA MANDUCA MARTINS, DALVA FERREIRA DE OLIVEIRA, DAVINA SOUZA FERREIRA, DEOCLETO DE ARAUJO MELLO, DIRCE CASSEMIRO, DIRCE GONCALVES FERREIRA, DIVA MAITAN CORREA, EDERTINA MEDEIROS DE SANT'ANNA, EDISON BOSSI, EDNA ABRAHAO CAPELLA, EDUARDO LAZARO DE BARROS, ELISIA FERREIRA MORAES, ELIZABETH MACARINI DETONI, ELPIDIA DE OLIVEIRA PINTO, ELVIRA BIANCHI ROCHA, ELZA COLLIS PEREIRA, ELZA CHUTTI, ELZO CROSARA, EMILIA LOPES GOMES, HERCOLINA GRECO FIRMINO, ERMELINDA PASCOLATO GRILLO, ERNESTO DOS SANTOS, ERONDINA FARIAS BARROS, EROTHIDES MENDES BONETTI, ESTEFANO PIRES, ESTHER FERNANDO ROZO, ETELVINA MENDES JUSTINO, EULINA DIAS PRESTES, EUNICE MARTINS MACHADO DE JESUS, EVARISTO BURGARELLI, FRACILIA DA SILVA OLIVEIRA, FRANCISCA FELICIANO FURTADO, FRANCISCA TONHEIRO CRUZ, NILZA ALVES DE CARVALHO, FRANCISCO CAMAFORTE FILHO, FRANCISCO MACIEL, FRANCISCO DA SILVA, FRANCISCO SOARES FILHO, GABRIEL TEIXEIRA, GABRIELA ALVES DE MELO, JOAO DE OLIVEIRA, GENARIO FERREIRA, GERALDINA DA SILVA REIS, GLORIA SILVA SOUZA, GUARACIABA BATISTA GRILLO, GUERINA CANATO DA CUNHA, GUINDA MOLINARI DOS SANTOS, HELENA BUENO SILVA, ERMELINDA LUIZ GALBIATTI, IDA ANTONELLI AZEVEDO, IDALINA FRANCISCA ONCA, IDEA BERTULUCCI FALCADES, ILDA MARIA DE MORAES, INOCENCIA PEREIRA DOS SANTOS, IRACEMA SILVA, IRINEU DA SILVA, IRIS DE CAMPOS PIRANI, ISABEL CANDIDA DE SOUZA, ISABEL SERAPIAO MARTINS, ISMAEL BARBOSA SANTOS, IZABEL CASTRO DA SILVA, IZABEL DUQUE CONTE, IZABEL GODOY DE OLIVEIRA, IZAURA CARDOSO LEITE, IZAURA COSMI PEREIRA, IZAURAROQUE DA SILVA, IZOLINA BELDIN ANZE RANIERE, JACIRA DE SOUZA SANTOS, PAULO ARRUDA DE SOUZA, JANDYRA BELINATTI DE SOUZA, JANDYRA MARTINS PARREIRA, JANDYRA ODRIA, JANDIRA VILLELA GARCIA, JOANA ALVES DA CRUZ, JOANA FERAZ GERALDO, JOANNA DE OLIVEIRA FREITAS, JOAO ALVES DE OLIVEIRA, JOAO BATISTA MESQUITA, JOAO LOPES, JOAO LOURENCO FILHO, JOAO PEDRO CASSIANO, JOAQUIM FERREIRA NARCIZO, JORDELINA RODRIGUES FRANCIS CHINI, JORGINA PEREIRA FERNANDES, JOSE ALVES OLIVEIRA, JOSE FABIO, JOSE FERNANDES DA SILVA, JOSE MARIANO, JOSE DE OLIVEIRA, JOSE ROSSI, JOSEFA SOARES DOS SANTOS, JOSEFINA VAZ DE SOUZA, JOSEPHA FERREIRA RIBEIRO, ANTONIO RUIZ PRADO, JOSEPHINA DA GLORIA RIBEIRO MENEZES, JOVELINA CANDIDA DA SILVA, JUDITH XAVIER DE SOUZA, JULIA COLA, JULIETA CORREA OLIVEIRA, JULIETA ZAMARO MARTINS PEREIRA, JULIO TEIXEIRA PAIXAO, JURACY PEREIRA GALDINO, LADY ALVES DE LIMA, LAURA DE OLIVEIRA FIRMINO, LAURA EULALIA LEITE, LAZARA CARDOSO DE OLIVEIRA, LAZARA CYPRIANO, LAZARA IDALINO DE OLIVEIRA BELLOTTO, LEA SILVA DE CAMARGO, LEOPOLDINA LOPES DE OLIVEIRA, LICIONOR FRANCISCO ANTONIO, LIGIA CORREIA LIMA SANTOS, LOURDES APARECIDA TRAGANTE PIVATO, LUIZ FANTINI, LUIZ MONTILHA, LUZIA AMELIA BONFIM VAZ, LUZIA DE ARAUJO SOTERIO, LUIZA CATHARINA LAMBERTINI, LUIZA DORIGO ANTONIO, LUIZA EVANGELISTA DA SILVA, LUZIA FREDERICO MARTINEZ, LUIZA RAVANELLI, LUZIA SILVA LOURENCO, LUIZA PELAIS DE ANGELO, LYRIA MURBACH DOS REIS, MALVINA CAMARGO DA SILVA CASTRO, MANOEL CARLOS DE OLIVEIRA, MANOEL FRANCISCO JUNQUEIRA, MANOEL JOSE DE LIMA, ANDRE RANGEL, MANOEL REIS, MARCEONILHA VIEIRA FRANK, MARIA ABADIA AMAD FERREIRA, MARIA AMELIA CARDOSO RAMOS, MARIA ANJOS VALENCIO, MARIA APARECIDA BARBOSA MARIANO, MARIA APARECIDA CASTILHO HERRERA, MARIA APARECIDA MAGALHAES, MARIA APARECIDA MIRANDA, MARIA APARECIDA LEQUE, MARIA BALLANI CURSINO, MARIA BENEDITA DE LIMA, MARIA BENEDITA PIRES SANTOS, MARIA CAETANO DA SILVA, MARIA CAMARGO MARQUES, MARIA DO CARMO CUNHA, MANOEL TEODOSIO DE SOUZA, MARIA DA CONCEICAO LOPES, SARAPIO MUNHOZ, MARIA DE ANGELO FARIA, MARIA DEARO AREIANO, MARIA DAS DORES MATIAS, MARIA EUSTAQUIA DE SOUZA, MARIA FRANCISCA, MARIA FREDERICO PEREIRA, MARIA GARCIA ALVES, MARIA GUMARAES NASCIMENTO, EDVAN DOS SANTOS SILVA, MARIA JULIA RODRIGUES, MARIA DE LOURDES CARVALHO PINHEIRO, MARIA DE LOURDES LAPICIRELLI DA SILVA, MARIA DE LOURDES POLETTI, MARIA DE LOURDES R DE ALMEIDA, MARIA LOURDES ROCHA, MARIA DE LOURDES SILVA ANDRADE, MARIA MENDES DA SILVA ALVES, MARIA MIGUEL POLA, MARIA NANCY MARQUES SOARES, MARIA DAS NEVES PEDRAO, MARIA OTTONI BASTOS, MARIA PEREIRA ALBUQUERQUE, MARIA REBOLO BERBEL, MARIA RIBEIRO SALINAS, MARIA SAMESTRAL PAIVA, MARIA DA SILVEIRA BOLETTI, MARIA TREVISAN SEDANO, GERMANO JOSE GOMES, MARIONETE DA SILVA FONSECA, MARTA SALGADO DA LAPA, MATHILDE MARIA DE JESUS PEREIRA, MATHILDE PORTO THOMAZ, MAUDE DE CAMPOS BARBOSA, MERCEDES MOURA DA SILVA, MYLTHES BASTOS NOGUEIRA, NAIR GONCALVES BAPTISTA, NATALIA COUTINHO PEREIRA, JOSE VALDOMIRO CACADOR, NAIR FRAGOSO TEIXEIRA, NILTON GOMIDE, NILZA FURTADO SOARES, NORMA DE MORAES PORTO, OCTACILIO TAVARES, ODETE CANDIDA REPISO, ODETE MIGUEL ALMEIDA, ODETE SOUZA DE OLIVEIRA, OLGA GIROTTI LAMBERTINI, OLIMPIA MARIA DA CONCEICAO NUTTI, OLINDA CHIODI, OLINDA LACERDA DE OLIVEIRA, OLIVIA OLIVEIRA DOS SANTOS, CESARIO DA COSTA LEME MARINHO, ORIDINA TEIXEIRA PAIXAO, ORLANDO GOBBI, OSCAR FERRAZ DE OLIVEIRA, OSCAR MANTOVANI, OSWALDO MONTILHA, OSWALDO PADOVANI, OTACILIO CAMARA, OSORIO JESUS DE TOLEDO, PALMIRA BARBOSA, PALMIRA DEMETRIOS XAVIER, PAULINA BERCELINE, PAULINA FALCAO SIMALHA, PEDRO LOPES DA SILVA, PERCILLIA FRANCO CARVALHO COSTA, PRECIOSA SOUTO DE ANCHIETA, RENERIO PRADO, RICARDINA JUSTINA DOS SANTOS, RITAAUGUSTA DA SILVA BARRETO, ROQUE ROGACIANO DOS SANTOS, ROSA DE ARRUDA, ROSA BIAGE ALVES, ROSA CONCEICAO DA SILVA, ROSA FRANCISQUETTI, ROSA FURLAN BUENO, ROSA GARCIA MOJONI, ROSA MARIA JESUS JACOB, ROSA VOLPE THEODORO, ROSALIA AMADOR DE OLIVEIRA, ROSARIA CARRION BAQUERO, ROSALINA XAVIER GALDINO, ROSARIA GUTIERREZ MAURICIO, RUTH SALES MORAIS, MANOEL PINTO, SEBASTIANA DOS SANTOS, SEBASTIAO FIRMINO VIANA DA SILVA, SEBASTIAO TIMOTEO, SERAFIM TARDIVO, SERGIO NUNES, SILVANA CABIA RODRIGUES, SUELY APARECIDA GRASSI LOURENCO, SUELY CORRAL BADINI, JAYRO FERREIRA PIRES, TANAZILDO RIBEIRO DA SILVA, THEREZA TARDIVO CONTE, THEREZA CORRAL GONCALVES, THEREZINHA DE JESUS DOS SANTOS BARROS, TEREZITA ALVES SANTOS, VERA DA SILVEIRA MARQUES, VILLASSIO BIAZON, VIRGINIA DOS SANTOS LEITE, WALDOMIRO LOPES, WANNIA FAQUINE LIPPEL, WALDEMAR FRANCISCO RIBEIRO, ZULMIRA MACIEL, NELSON GARDIOLLO JUNIOR, JOAO MARQUES DE AGUIAR

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido, confira-se:

(...)

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

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

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

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

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

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

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

(...)

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

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

Na mesma orientação, cito outros julgados desta Corte:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(...)

(AgRg no RECURSO ESPECIAL N° 1.580.289 - RS (2016/0027447-0), d.m., Relator MINISTRO HUMBERTO MARTINS, j. 15/03/2016)

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

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

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

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17% HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. A jurisprudência do STJ firmou entendimento de não ser possível, em sede de Recurso Especial, nem a revisão do percentual de honorários de advogado fixado nas instâncias ordinárias, ressalvadas as hipóteses de arbitramento em valores ínfimos ou exorbitantes, tampouco a revisão acerca do quantitativo em que autor e réu decaíram do pedido, para fins de aferição da ocorrência de sucumbência recíproca ou mínima, por implicar reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no AREsp. 491.633/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 25.6.2014).

2. Agravo Regimental da União provido para negar provimento ao Agravo em Recurso Especial dos exequentes.

(AgRg nos EDeI no AREsp 354.301/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 04/04/2018)

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

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

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

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

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

5. Agravo interno não provido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0749672-72.1985.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SINDICATO DOS TRAB EM EMP FERROVIARIAS DE SAO PAULO, REDE FERROVIARIA FEDERAL S A, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: IVAN LEME DA SILVA - SP44402

Advogado do(a) APELANTE: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

APELADO: SINDICATO DOS TRAB EM EMP FERROVIARIAS DE SAO PAULO, REDE FERROVIARIA FEDERAL S A, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: IVAN LEME DA SILVA - SP44402

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido, confira-se:

(...)

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

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

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

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

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

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

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

(...)

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

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

Na mesma orientação, cito outros julgados desta Corte:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(...)

(AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.580.289 - RS (2016/0027447-0), d.m., Relator MINISTRO HUMBERTO MARTINS, j. 15/03/2016)

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

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

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

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17% HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. A jurisprudência do STJ firmou entendimento de não ser possível, em sede de Recurso Especial, nem a revisão do percentual de honorários de advogado fixado nas instâncias ordinárias, ressalvadas as hipóteses de arbitramento em valores ínfimos ou exorbitantes, tampouco a revisão acerca do quantitativo em que autor e réu decairam do pedido, para fins de aferição da ocorrência de sucumbência recíproca ou mínima, por implicar reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no AREsp. 491.633/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 25.6.2014).

2. Agravo Regimental da União provido para negar provimento ao Agravo em Recurso Especial dos exequentes.

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

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

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

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

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

5. Agravo interno não provido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002709-38.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TABOAO SANTO SUPERMERCADO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MIRIAM COSTA FACCIN - SP285235-A

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário.

Decido.

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006320-97.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANOE RECHE LIRIA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Homologo, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, a desistência do recurso especial interposto pela parte autora, para que produza seus regulares efeitos de direito.

Int.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000235-91.2008.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, FERROVIA CENTRO-ATLANTICA S.A

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - ACIDENTE EM LINHA FÉRREA - QUEDA DE COMPOSIÇÃO - CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO - UNIÃO FEDERAL (PODER CONCEDENTE) - LEGITIMIDADE - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - VIAGEM NA CONDIÇÃO DE "PINGENTE" - DEVER DE FISCALIZAÇÃO - CULPA CONCORRENTE - REDUÇÃO EM 50% DA CONDENAÇÃO - PENSÃO MENSAL - BASE DE CÁLCULO - DANOS MORAIS - COMPENSAÇÃO DEVIDA - VALOR PROPORCIONAL - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. A despeito de não responder diretamente pelos danos causados pela concessionária a terceiros no desempenho do serviço público, a União Federal, na posição de poder concedente, deve arcar com os correspondentes ônus financeiros na hipótese de insolvência da empresa contratada. Legitimidade. Responsabilidade subsidiária.*
- 2. A responsabilidade objetiva pressupõe seja o Estado - ou quem lhe faça as vezes - responsável por comportamentos de seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Impõe, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, por prescindir da culpa do agente, nos moldes do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.*
- 3. Na hipótese de omissão, a jurisprudência predominante do STF e do STJ adota a responsabilidade subjetiva, de sorte a reclamar a presença de culpa ou dolo do agente público para a configuração do dever de indenizar. Contudo, melhor refletindo sobre a questão, entendo que, uma vez comprovada a exigibilidade da atuação estatal no caso concreto, a responsabilidade do Estado será objetiva, orientação que homenageia o texto constitucional.*
- 4. In casu, sem embargo da imprudência da vítima, que viajava na condição de "pingente", evidencia-se, por parte da prestadora de serviço público, conduta omissiva relevante na cadeia causal, consubstanciada no descumprimento do dever de vigilância na área de embarque.*
- 5. O reconhecimento da culpa concorrente da vítima, não implica necessariamente a exclusão da responsabilidade do Estado (ou de quem lhe faça as vezes no desempenho de serviço público), podendo engendrar, conforme o caso, o abrandamento dos valores devidos a título de indenização. Na espécie, analisando as contribuições causais da companhia ferroviária e da vítima, deve a ré ser responsabilizada à razão de 50% pela ocorrência do evento danoso.*
- 6. Considerando as condições financeiras da família, inegavelmente de baixa renda, é de se presumir que a vítima continuaria a contribuir com o sustento familiar; motivo pelo qual tem aplicação o art. 948, II, do Código Civil.*
- 7. Não comprovados os reais ganhos da vítima, a fixação da pensão mensal deve tomar por base o montante de 1 (um) salário mínimo, excluída, no entanto, a parcela referente à gratificação natalina. Precedentes.*
- 8. Com espeque em iterativa jurisprudência, nas hipóteses de falecimento de menor de idade, a indenização deve ser fixada na forma de pensão mensal à razão de 2/3 do salário mínimo até a data em que a vítima completaria 25 (vinte e cinco) anos e, a partir daí, reduzida para 1/3 do salário até a idade em que atingiria 65 (sessenta e cinco) anos. Frações reduzidas pela metade, em vista da culpa concorrente da vítima.*
- 9. Em casos como o vertente, em que familiares são privados definitivamente da convivência com a vítima falecida, o cabimento de compensação dos danos morais há muito está pacificado na Doutrina e Jurisprudência. Proporcionalidade do valor fixado na origem (R\$ 50.000,00).*
- 10. De rigor a incidência da taxa SELIC de forma exclusiva sobre o principal condenatório, afastados quaisquer outros índices de juros ou correção monetária. Inteligência do art. 406 do Código Civil. Precedentes.*
- 11. À luz dos princípios da causalidade e razoabilidade, bem assim em atenção ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, verba honorária reduzida para 10% sobre o valor da condenação.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0000235-91.2008.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, FERROVIA CENTRO-ATLANTICA S.A

Advogado do(a) APELANTE: DANIELAUGUSTO DE MORAIS URBANO - MG71886

APELADO: LEONCIO GOMES DE OLIVEIRA, IRENE MARINHO OLIVEIRA, RUMO MALHA PAULISTAS.A.

Advogado do(a) APELADO: DAZIO VASCONCELOS - SP133791-N

Advogado do(a) APELADO: DAZIO VASCONCELOS - SP133791-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela FERROVIA CENTRO - ATLÂNTICA S.A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - ACIDENTE EM LINHA FÉRREA - QUEDA DE COMPOSIÇÃO - CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO - UNIÃO FEDERAL (PODER CONCEDENTE) - LEGITIMIDADE - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - VIAGEM NA CONDIÇÃO DE "PINGENTE" - DEVER DE FISCALIZAÇÃO - CULPA CONCORRENTE - REDUÇÃO EM 50% DA CONDENAÇÃO - PENSÃO MENSAL - BASE DE CÁLCULO - DANOS MORAIS - COMPENSAÇÃO DEVIDA - VALOR PROPORCIONAL - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A despeito de não responder diretamente pelos danos causados pela concessionária a terceiros no desempenho do serviço público, a União Federal, na posição de poder concedente, deve arcar com os correspondentes ônus financeiros na hipótese de insolvência da empresa contratada. Legitimidade. Responsabilidade subsidiária.
2. A responsabilidade objetiva pressupõe seja o Estado - ou quem lhe faça as vezes - responsável por comportamentos de seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Impõe, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, por prescindir da culpa do agente, nos moldes do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.
3. Na hipótese de omissão, a jurisprudência predominante do STF e do STJ adota a responsabilidade subjetiva, de sorte a reclamar a presença de culpa ou dolo do agente público para a configuração do dever de indenizar. Contudo, melhor refletindo sobre a questão, entendo que, uma vez comprovada a exigibilidade da atuação estatal no caso concreto, a responsabilidade do Estado será objetiva, orientação que homenageia o texto constitucional.
4. In casu, sem embargo da imprudência da vítima, que viajava na condição de "pingente", evidencia-se, por parte da prestadora de serviço público, conduta omissiva relevante na cadeia causal, consubstanciada no descumprimento do dever de vigilância na área de embarque.
5. O reconhecimento da culpa concorrente da vítima, não implica necessariamente a exclusão da responsabilidade do Estado (ou de quem lhe faça as vezes no desempenho de serviço público), podendo engendrar, conforme o caso, o abrandamento dos valores devidos a título de indenização. Na espécie, analisando as contribuições causais da companhia ferroviária e da vítima, deve a ré ser responsabilizada à razão de 50% pela ocorrência do evento danoso.
6. Considerando as condições financeiras da família, inegavelmente de baixa renda, é de se presumir que a vítima continuaria a contribuir com o sustento familiar; motivo pelo qual tem aplicação o art. 948, II, do Código Civil.
7. Não comprovados os reais ganhos da vítima, a fixação da pensão mensal deve tomar por base o montante de 1 (um) salário mínimo, excluída, no entanto, a parcela referente à gratificação natalina. Precedentes.
8. Com espeque em iterativa jurisprudência, nas hipóteses de falecimento de menor de idade, a indenização deve ser fixada na forma de pensão mensal à razão de 2/3 do salário mínimo até a data em que a vítima completaria 25 (vinte e cinco) anos e, a partir daí, reduzida para 1/3 do salário até a idade em que atingiria 65 (sessenta e cinco) anos. Frações reduzidas pela metade, em vista da culpa concorrente da vítima.
9. Em casos como o vertente, em que familiares são privados definitivamente da convivência com a vítima falecida, o cabimento de compensação dos danos morais há muito está pacificado na Doutrina e Jurisprudência. Proporcionalidade do valor fixado na origem (R\$ 50.000,00).
10. De rigor a incidência da taxa SELIC de forma exclusiva sobre o principal condenatório, afastados quaisquer outros índices de juros ou correção monetária. Inteligência do art. 406 do Código Civil. Precedentes.
11. À luz dos princípios da causalidade e razoabilidade, bem assim em atenção ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, verba honorária reduzida para 10% sobre o valor da condenação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

Verifica-se, de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária, renunciação do capital e compensação da mora, e que estão submetidos à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017136-04.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO REISINGER JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: ARTHUR JORGE SANTOS - SP134769-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA - SP152714-A, TOMAS TENSIN SATAKA BUGARIN - SP332339-A, OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Federal Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

O Senhor Desembargador Federal Valdeci dos Santos (Relator):

A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, caput, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

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

Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada:

A controvérsia recursal instaurada cinge-se quanto ao regime jurídico relativo aos empregados de Conselho de Fiscalização Profissional.

Inicialmente, o Decreto-Lei nº 968/69 previa o regime jurídico celetista aos funcionários dos conselhos de fiscalização de profissões. Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, por força de seu artigo 39, o regime jurídico passou a ser o estatutário. Posteriormente, com a edição da EC n.º 19/98, que modificou a redação do artigo 39 da CF, e a entrada em vigor da Lei nº 9.649/98, foi novamente instituído o regime celetista.

Contudo, no julgamento da ADI n.º 2.135 MC/DF, em 02/08/2007, o STF suspendeu a vigência do caput do artigo 39 da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 19/98, restabelecendo a redação anterior, que prevê o regime jurídico estatutário às autarquias.

Neste contexto, em que pese a vigência do artigo 58, § 3º, da Lei n.º 9.649/98, o restabelecimento da norma constitucional impõe a observância do regime estatutário aos conselhos de fiscalização de profissões.

Neste sentido, posiciona-se o STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIAS. REGIME JURÍDICO ESTATUTÁRIO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTO CONTIDO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF.

1. Esta Corte, a par das decisões proferidas pelo STF nas ADIs n. 1.717/DF e n. 2.135/DF, compreende que subsiste para a Administração Pública direta, autárquica e fundacional, a obrigatoriedade de adoção do regime jurídico único, ressalvadas as situações consolidadas na vigência da legislação editada nos termos da Emenda Constitucional 19/1998, declarada suspensa. Precedentes: AgInt no REsp 1.667.851/RJ, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 30/8/2017; AgRg no AgRg no AREsp 639.899/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 3/2/2016.

2. No caso, como registrado pelas instâncias ordinárias, a recorrida foi admitida no CREA/RJ em 22/11/1982, pelo regime celetista, aposentando-se em 21/5/2009, posteriormente, portanto, à publicação das decisões proferidas nas ADIs n. 1.717/DF e n. 2.135/DF, esta última em sede liminar, o que evidencia seu direito à concessão de aposentadoria sob regime estatutário. 3. Agravo interno não provido."

(STJ, AIRES 201700161009, PRIMEIRA TURMA, Rel. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES, DJe 17/04/2008)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONSELHOS PROFISSIONAIS. SERVIDORES. REGIME JURÍDICO ESTATUTÁRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS OU QUANDO HÁ JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA SOBRE O TEMA). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.

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

II - A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Ação Direta de Inconstitucionalidade, não enseja o sobrestamento dos feitos em trâmite nesta Corte. Precedentes.

III - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento de medida cautelar na ADI n. 2135/DF, suspendeu a eficácia da redação dada ao caput do art. 39 da Constituição da República, pela EC n. 19/98, revigorando, mediante decisão liminar com efeitos ex nunc, a imposição de regime jurídico único.

IV - O art. 243 da Lei n. 8.112/90 estabeleceu o regime estatutário, para os servidores públicos, os agentes dos Poderes da União, dos ex-Territórios, das autarquias, inclusive em regime especial, e fundações públicas, regidos, até então, pela Lei n. 1.711/52 ou pela Consolidação das Leis Trabalhistas, ressalvados aqueles contratados por prazo determinado.

V - Sucede que, por meio da Lei n. 9.649/98, o legislador afastou os Conselhos Profissionais (autarquias corporativas) da sujeição ao regime jurídico de direito público, dispondo, em seu art. 58, § 3º, que os empregados dos conselhos de fiscalização profissional são regidos pela legislação trabalhista, vedando, ainda, qualquer forma de transposição, transferência ou deslocamento para a estrutura da Administração Pública direta ou indireta.

VI - O Pretório Excelso, entretanto, novamente em sede de controle abstrato de constitucionalidade, no julgamento da ADI n. 1.717/DF, declarou inconstitucionais o caput e os §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58 do supramencionado mencionado diploma legal. Na ocasião, o STF consignou restar prejudicada a impugnação quanto ao § 3º, do art. 58, da Lei n. 9.649/98, porquanto a EC n. 19/98 modificou o texto do caput do art. 39 da Constituição da República, tido por ofendido.

VII - Esta Corte Superior, nesse contexto, encampou orientação segundo a qual o regime jurídico dos servidores dos Conselhos Profissionais deve ser, obrigatoriamente, o estatutário. Precedentes.

VIII - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

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

X - Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente julgado sob o regime da Repercussão Geral, sob o rito dos Recursos Repetitivos ou quando há jurisprudência dominante acerca do tema (Súmulas ns. 83 e 568/STJ).

XI - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa."

(STJ, AIRES 201700993223, PRIMEIRA TURMA, Rel. MINISTRA REGINA HELENA COSTA, DJe 30/08/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. TRANSFORMAÇÃO DO EMPREGO PÚBLICO DE ASSESSOR JURÍDICO DO CREMEC PARA O CARGO PÚBLICO DE PROCURADOR FEDERAL. ART. 58, § 3º, DA LEI N. 9.649/98. DECISÃO DO STF NA ADI 2.135-MC. EFEITOS EX NUNC. ART. 6º, § 1º, DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. ANÁLISE VEDADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.

1. No julgamento da ADI 1.717/DF, o Excelso Pretório declarou a inconstitucionalidade do art. 58 e seus parágrafos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, da Lei n. 9.649/98, afirmando que os conselhos de fiscalização possuem natureza de autarquia de regime especial, permanecendo incólume o art. 58, § 3º, que submetia os empregados desses conselhos à legislação trabalhista.

2. No julgamento da ADI 2.135-MC, o Supremo Tribunal Federal suspendeu liminarmente a vigência do caput do art. 39 do texto constitucional, com a redação dada pela EC 19/98, vale dizer, restabeleceu a redação original do dispositivo, exigindo o regime jurídico único para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas. Ressaltou, todavia, que a decisão tem efeitos ex nunc e que subsiste a legislação editada nos termos da emenda declarada suspensa.

3. Na espécie, o recorrente pretende a transformação do cargo de Assessor Jurídico do CREMEC para o cargo de Procurador Federal, desde 6/12/2001. Todavia, o julgamento da ADI 2.315/DF ocorreu em 2/8/2007, sem efeitos retroativos. O pleito não prospera, pois a data da pretendida transformação é anterior ao julgamento da Suprema Corte.

4. Anote-se, ainda, que em 2001 estava em vigor a supracitada Lei n. 9.649/98, cujo art. 58, § 3º, estabelecia o regime celetista para os empregados dos conselhos de fiscalização profissional.

5. No tocante à violação do art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil, o recorrente não indicou claramente em que constituiu a suposta violação, apenas mencionando o dispositivo de forma genérica, sem discriminação precisa do dispositivo tido como violado. Dessa forma, o inconformismo se apresenta deficiente quanto à fundamentação, o que impede a exata compreensão da violação, incidindo a Súmula 284 do STF.

6. Não cabe a esta Corte Superior analisar princípios (direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada) contidos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, por estarem revestidos de carga eminentemente constitucional.

7. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 201303517879, SEGUNDA TURMA, Rel. MINISTRO OG FERNANDES, DJe 20/05/2014)

A jurisprudência desta Corte também adota este posicionamento:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. CONSELHO PROFISSIONAL. REENQUADRAMENTO DO REGIME CELETISTA PARA O ESTATUTÁRIO. ARTS. 36 A 40 DA CF/88. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL APENAS DAS PARCELAS. 1. É pacífico na jurisprudência que os conselhos de fiscalização profissional possuem natureza jurídica de autarquia, sujeitando-se, portanto, ao regime jurídico de direito público. (MS-AGr-segundo 28469, DIAS TOFFOLI, STF) e (RE 539224, LUIZ FUX, STF). 2. Desnecessária a intervenção da União no feito, uma vez que a autarquia apelante possui personalidade jurídica própria e deve arcar com as despesas advindas do exercício da sua atividade. Afastada a arguição de nulidade ante a ausência de citação da União Federal na presente demanda. 3. O regime dos funcionários dos conselhos de fiscalização profissional era celetista, conforme disposto no Decreto-Lei 968/1969. A partir de 01/01/1991, com a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, em conjunto com a Lei 8.112/1990, foi instituído o Regime Jurídico Único dos servidores públicos, de acordo com o art. 243 da referida lei. 4. Esta situação perdurou até a edição da Lei 9.649 de 27/05/1998, que no § 3º do art. 58, instituiu o regime celetista para os servidores daquelas autarquias, em virtude da promulgação da Emenda Constitucional 19 de 04/06/1998, que extinguiu o regime jurídico dos servidores públicos. 5. Após o julgamento da ADIn n.º 2.135/DF em 02/08/2007, Supremo Tribunal Federal, restabeleceu-se a redação original do art. 243, § 1º da Lei 8.112/90, ressaltando as contratações ocorridas com suporte na Emenda Constitucional 19/98, e desse modo, no período de 04/06/1998 a 02/08/2007, os conselhos puderam, licitamente, inclusive com amparo constitucional, contratar sob o regime celetista, sem afetar o regime jurídico dos servidores contratados anteriormente, diante da falta de norma legal de conversão do regime. 6. No caso dos autos o autor foi contratado aos 22/04/1992, portanto, deve ter reconhecido seu direito ao reenquadramento ao regime estatutário. 7. Porém, os efeitos jurídicos decorrentes deve limitar-se aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, ressaltando que, uma vez tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, deve prevalecer o entendimento de que a prescrição só alcança as prestações e não o próprio direito reclamado, conforme a Súmula 85 do STJ e, desta forma decaiu em parcela considerável de seu pedido, que foi alcançado pela prescrição, devendo cada parte arcar com os honorários advocatícios de seu respectivo patrono e custas processuais, nos termos do art. 21 do CPC/1973. 9. Apelação da ré desprovida e remessa necessária parcialmente provida."

(TRF3, ApReeNec 00209031620134036100, SEGUNDA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, DJe 30/11/2017)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIA FEDERAL. CONCURSO PÚBLICO. REGIME JURÍDICO ÚNICO. ESTATUTÁRIO. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL PELO REGIME CELETISTA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Lei n.º 5.517/88 dispôs sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e criou os Conselhos de Medicina Veterinária, conferindo-lhes a natureza de autarquia (art. 10), sendo pacífica a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal acerca da natureza jurídica de autarquias federais dos conselhos de fiscalização profissional. 2. A Constituição de 1988 determinava em seu art. 39, caput, a instituição de regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas. 3. Em consonância, adveio a Lei n.º 8.112/1990, que instituiu o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União, referindo-se expressamente à aplicação do regime jurídico instituído aos servidores das autarquias federais. 4. A partir da Medida Provisória n.º 1.549-35, de 09/10/1997, posteriormente, convertida na Lei n.º 9.649/1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, dispondo o § 3º do art. 58 que os empregados dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são regidos pela legislação trabalhista. 5. O E. STF, ao julgar o mérito da ADI n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do caput e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do art. 58 da Lei n.º 9.649/1998, entendendo como prejudicada a ação, no que concerne ao § 3º do referido artigo, haja vista a superveniência da Emenda Constitucional n.º 19, de 04 de junho de 1998. 6. Embora o apelante sustente a sua tese no fato de que o STF deixou de declarar a inconstitucionalidade do § 3º do art. 58 da Lei n.º 9.649/1998, isso só ocorreu em virtude da superveniência da EC n.º 19/1998, que extinguiu a obrigatoriedade do regime jurídico único para os servidores das autarquias. 7. No momento em que o STF, na ADI n.º 2.135, deferiu o pedido de medida cautelar, voltando a vigorar o regime jurídico único, mostra-se de rigor a contratação de pessoal pelos conselhos profissionais por meio de concurso público pelo regime jurídico estatutário. 8. Apelação improvida."

(TRF3, Ap 00019663020144036000, SEXTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, DJe 29/11/2017)

"AGRAVO LEGAL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. CONSELHO PROFISSIONAL. NATUREZA AUTÁRQUICA. REGIME ESTATUTÁRIO. DIREITO A ESTABILIDADE. NECESSIDADE DE PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA A DEMISSÃO. RISCO DE DANOS FINANCEIROS AO IMPETRANTE. FUMUS BONI IURIS CONFIGURADO. 1. O Supremo Tribunal Federal fixou sua jurisprudência no sentido de que os conselhos profissionais são entidades de direito público integrantes da Administração Indireta. Como consequência, estabeleceu que tais conselhos devem se submeter à regra do art. 37, II da Constituição Federal, que trata da obrigatoriedade do concurso público. (RE 539224, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 15-06-2012 PUBLIC 18-06-2012 RT v. 101, n. 923, 2012, p. 684-690) Isso foi reiterado pelo STF no final de 2014 em recurso extraordinário diante de acórdão do TST que entendia pela desnecessidade de concurso público para contratação de pessoal pelo Conselho Regional de Odontologia do Pará. (RE 697099 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 25/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-248 DIVULG 16-12-2014 PUBLIC 17-12-2014) 2. Os conselhos profissionais, como o CRN-3, são, portanto, entidades de direito público, do tipo autarquia, compõem a Administração Indireta e, como consequência disso, estão obrigados a contratar seu pessoal através de concurso público. 3. Conforme consta da decisão agravada, tendo o impetrante sido admitido em 13/06/2011 em virtude de aprovação em concurso público realizado em 2008, "já subsistia a obrigatoriedade por parte dos conselhos de fiscalização de atividades profissionais de efetuar a contratação de seus funcionários pelo Regime Jurídico Único". Ou seja, o regime jurídico a que se submete o impetrante deveria ser o estatutário o que tornaria incontestado que, após três anos de efetivo exercício, haveria direito a estabilidade, na forma do art. 41 da Constituição Federal. O entendimento do juízo a quo corresponde estritamente à jurisprudência consolidada e mais recente do Supremo Tribunal Federal. (RE 683010 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 12/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-165 DIVULG 26-08-2014 PUBLIC 27-08-2014) 4. Esse também é o entendimento que se extrai de julgados deste tribunal em que se destacou a obrigatoriedade do Regime Jurídico Único para os contratados pelos Conselhos Profissionais após o julgamento da ADI n.º 2135-4. 5. Patente, portanto, o fumus boni iuris a justificar a tutela antecipada deferida pelo juízo a quo. O periculum in mora resta igualmente demonstrado haja vista, conforme consignado pela sentença, "o efetivo risco de danos financeiros ao impetrante na hipótese de não recebimento da remuneração inerente ao cargo que ocupava junto ao CRN-3 até o julgamento final da presente ação". 6. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3, AI 00188298220154030000, PRIMEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, DJe 24/09/2015)

No caso concreto, a parte autora foi contratada pela parte ré em 1980, de forma que se aplica o regime estatutário.

Deste modo, é devida a substituição da sua aposentadoria do RGPS para a aposentadoria pelo RPPS, na forma do artigo 186 da Lei n. 8.112/90, com efeitos desde a data em que se aposentou pelo INSS.

Com relação à fixação dos honorários advocatícios, o arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos na norma processual, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Evidentemente, devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homogeneando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Desta feita, entendo razoável a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever: O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É o voto.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017136-04.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO REISINGER JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: ARTHUR JORGE SANTOS - SP134769-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA - SP152714-A, TOMAS TENSIN SATAKA BUGARIN - SP332339-A, OLGACODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

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

AGRAVO INTERNO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA FEDERAL. ARTIGO 39 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REGIME ESTATUTÁRIO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Decreto-Lei nº 968/69 previa o regime jurídico celetista aos funcionários dos conselhos de fiscalização de profissões. Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, por força de seu artigo 39, o regime jurídico passou a ser o estatutário. Posteriormente, com a edição da EC nº 19/98, que modificou a redação do artigo 39 da CF, e a entrada em vigor da Lei nº 9.649/98, foi novamente instituído o regime celetista. Contudo, no julgamento da ADI nº 2.135 MC/DF, em 02/08/2007, o STF suspendeu a vigência do caput do artigo 39 da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 19/98, restabelecendo a redação anterior, que prevê o regime jurídico estatutário às autarquias. Neste contexto, em que pese a vigência do artigo 58, § 3º, da Lei nº 9.649/98, o restabelecimento da norma constitucional impõe a observância do regime estatutário aos conselhos de fiscalização de profissões. Precedentes do STJ e desta Corte.

2. No caso concreto, a parte autora foi contratada pela parte ré em 1980, de forma que se aplica o regime estatutário. Deste modo, é devida a substituição da sua aposentadoria do RGPS para a aposentadoria pelo RPPS, na forma do artigo 186 da Lei nº 8.112/90, com efeitos desde a data em que se aposentou pelo INSS.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo interno nos termos do voto do relator Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelos Des. Fed. Hélio Nogueira, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000357-80.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AJINOMOTO DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: JOSE WELLINGTON MAIA DA SILVA JUNIOR - SP323215, SANDRYA RODRIGUEZ VALMANA DE MEDEIROS - SP250321-A, ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A, ENIO ZAHA - SP123946-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004635-27.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PIACENTINI & CIA. LTDA.

Advogados do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, JOSE LUIS FINOCCHIO JUNIOR - SP208779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de pedido de certificação do trânsito em julgado parcial, apresentado por PIACENTINI & CIA. LTDA.

O pleito fundamenta-se nas seguintes alegações:

- (i) o mandado de segurança objetiva “o reconhecimento da impetrante de não incluir o ICMS e o ISSQN na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como a declaração do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos nos 5 anos que antecederam a propositura da ação”;
- (ii) “Após o trâmite processual, adveio a r. Sentença que julgou procedente a ação, concedendo a segurança para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ISSQN e o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como declarou o direito da impetrante de realizar a compensação dos valores indevidamente recolhidos, respeitado o lustrum prescricional”;
- (iii) o recurso extraordinário interposto pela União “teve seu seguimento negado quanto à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e foi sobrestado quanto a questão da exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, ainda pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal”;
- (iv) “diante da manifestação da parte contrária informando seu desinteresse em recorrer (Id. 122727435), requer seja certificado o trânsito em julgado da r. decisão quanto a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como quanto ao direito de a impetrante realizar a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos”.

A União, por sua vez, insurge-se contra a pretensão da requerente. Sustenta que:

- (i) “A discussão acerca do trânsito em julgado parcial, progressivo ou em capítulos encontra solução no princípio da unicidade processual”, segundo o qual “não se mostra possível a cisão do trânsito em julgado, o qual ocorre apenas após proferida decisão do último recurso interposto naquele caso”;
- (ii) “A unicidade processual, cuja ideia subjacente é a de que a ação, o processo e a sentença são unos e indivisíveis e, por isso, somente haveria trânsito em julgado com o julgamento de todos os pontos controvertidos, tem como objetivo evitar tumulto processual decorrente da possibilidade de formação de inúmeras coisas julgadas parciais em um único processo”.

É o relatório.

Decido.

Tratam os autos originários de Mandado de Segurança impetrado pela requerente, em 19.12.2017, para que seja determinado à autoridade fiscal que “se abstenha de exigir da Impetrante PIS e COFINS com a inclusão indevida e inconstitucional do ICMS e do ISS nas bases de cálculo das aludidas contribuições sociais”. A impetrante pleiteou também que lhe seja assegurado o direito de “compensar/restituir o valor indevidamente recolhido, a título de PIS, COFINS, em face da indevida inclusão do ICMS e ISS nas suas bases de cálculo, relativamente aos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação, bem como os valores recolhidos a este título no curso da ação, atualizado monetariamente pela taxa SELIC”.

A sentença concedeu a segurança pleiteada, para reconhecer à requerente o direito de excluir valores de ICMS e de ISS da base de cálculo do PIS/COFINS, bem como de compensar os indébitos tributários recolhidos, corrigidos pela SELIC, observada a prescrição quinquenal e o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), decisão mantida em grau de recurso.

Vieram os autos à Vice-Presidência, por força de recurso extraordinário interposto pela União. Em sede de juízo de admissibilidade, foi negado seguimento ao recurso extraordinário com relação à exclusão do ICMS (Tema 69) e determinado o sobrestamento do feito com relação ao pleito de exclusão do ISS (Tema 118).

Intimada, a União manifestou ciência desta decisão e não se insurgiu quanto aos seus termos, conforme transcrição a seguir:

“Pela União – Fazenda Nacional. Ciente da r. decisão de ID 114466256, nada tem a requerer.” (Id 122727435).

Nesta oportunidade, a requerente postula que “seja certificado o trânsito em julgado da r. decisão quanto a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como quanto ao direito de a impetrante realizar a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos”.

Instada a manifestar-se, a União sustentou que, de acordo com o princípio da unicidade processual, “não se mostra possível a cisão do trânsito em julgado, o qual ocorre apenas após proferida decisão do último recurso interposto naquele caso”.

A Vice-Presidência possui competência para analisar o presente pedido, uma vez que o feito se encontra sobrestado, ainda que em parte, de modo a incidir o disposto no art. 1.029, §5º, III, do Código de Processo Civil.

Feito esse breve relato, observo que o Código de Processo Civil prevê a possibilidade de o juiz decidir o mérito de forma parcial, bem como admite o trânsito em julgado com relação às parcelas incontroversas. É o que se infere da previsão dos arts. 356 e 523, *in verbis*:

Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:

I - mostrar-se incontroverso;

II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.

§ 1º A decisão que julgar parcialmente o mérito poderá reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida.

§ 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto.

§ 3º Na hipótese do § 2º, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva.

§ 4º A liquidação e o cumprimento da decisão que julgar parcialmente o mérito poderão ser processados em autos suplementares, a requerimento da parte ou a critério do juiz.

§ 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento. (destaque nosso)

Art. 523. No caso de condenação em quantia certa, ou já fixada em liquidação, e no caso de decisão sobre parcela incontroversa, o cumprimento definitivo da sentença far-se-á a requerimento do exequente, sendo o executado intimado para pagar o débito, no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver.

§ 1º Não ocorrendo pagamento voluntário no prazo do caput, o débito será acrescido de multa de dez por cento e, também, de honorários de advogado de dez por cento.

§ 2º Efetuado o pagamento parcial no prazo previsto no caput, a multa e os honorários previstos no § 1º incidirão sobre o restante.

§ 3º Não efetuado tempestivamente o pagamento voluntário, será expedido, desde logo, mandado de penhora e avaliação, seguindo-se os atos de expropriação. (destaque nosso)

O Enunciado 117 da Jornada de Direito Processual Civil do CJF, por sua vez, preceitua que “O art. 356 do CPC pode ser aplicado nos julgamentos dos tribunais”.

O Supremo Tribunal Federal já se debruçou sobre o tema e firmou entendimento no sentido de que “Os capítulos autônomos do pronunciamento judicial precluem no que não atacados por meio de recurso”. Nesse sentido:

COISA JULGADA – ENVERGADURA. A coisa julgada possui envergadura constitucional. COISA JULGADA – PRONUNCIAMENTO JUDICIAL – CAPÍTULOS AUTÔNOMOS.

Os capítulos autônomos do pronunciamento judicial precluem no que não atacados por meio de recurso, surgindo, ante o fenômeno, o termo inicial do biênio decadencial para a propositura da rescisória.

(RE 666589, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 25/03/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-106 DIVULG 02-06-2014 PUBLIC 03-06-2014 RTJ VOL-00230-01 PP-00628) - destaque nosso.

AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL MANEJADA PARA DISCUTIR ATO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO. SÚMULA 734/STF. COISA JULGADA EM CAPÍTULOS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. A teor do entendimento jurisprudencial consolidado no verbete da Súmula nº 734/STF: “Não cabe reclamação quando já houver transitado em julgado o ato judicial que se alega desrespeitado decisão do Supremo Tribunal Federal”.

2. “Os capítulos autônomos do pronunciamento judicial precluem no que não atacados por meio de recurso” (RE 666.589, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe 16.10.2014).

3. Ausência de identidade de objeto entre o ato impugnado e o verbete indicado como desrespeitado. Agravo regimental conhecido e não provido.

(Rcl 13217 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 30/06/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-158 DIVULG 12-08-2015 PUBLIC 13-08-2015) - destaque nosso.

Como ressaltado, no caso concreto houve aquiescência da União quanto à negativa de seguimento do recurso extraordinário no que se refere à discussão do Tema 69 da repercussão geral.

Nesse contexto, à luz do Código de Processo Civil vigente e do entendimento do Supremo Tribunal Federal em hipóteses semelhantes, deve ser reconhecido o direito da requerente à certificação do trânsito em julgado parcial, quanto à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como à realização da respectiva compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos, na forma estabelecida pela sentença.

Ante o exposto, **de firo** o pedido formulado por PIACENTINI & CIA. LTDA., e determino a certificação do trânsito em julgado parcial da decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023687-68.2010.4.03.6100

APELANTE: ESTADO DE SAO PAULO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ROMUALDO BAPTISTA DOS SANTOS - SP85374

Advogado do(a) APELANTE: ROMUALDO BAPTISTA DOS SANTOS - SP85374

APELADO: PAULO CESAR MORETTI GABRIEL

Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA - SP250256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022733-90.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DANONE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de certificação do trânsito em julgado parcial, formulado por DANONE LTDA, no que se refere à incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença e o adicional de 1/3 de férias (Id 125611292).

O pleito fundamenta-se nas seguintes alegações:

(i) "originariamente o Mandado de Segurança foi impetrado como intuito de ver reconhecido o direito da empresa de não ser compelida ao recolhimento da Contribuição Social prevista no artigo 195, inciso I, da Constituição, sobre as verbas pagas aos seus empregados a título de "auxílio-doença", "salário-maternidade", "adicional de 1/3 de férias" e "auxílio quilométrico", bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 10 anos, devidamente atualizados";

(ii) em grau de apelação, a segurança foi parcialmente concedida para o fim de "afastar a incidência das contribuições previdenciárias sobre os primeiros quinze dias do auxílio-doença; auxílio quilométrico (observada a utilização de veículo próprio e comprovação das despesas ressarcidas) e sobre o adicional de 1/3 de férias, bem como para autorizar a compensação dos valores recolhidos a estes títulos";

(iii) "Como julgamento do Recurso Especial nº 1.230.957, sob a sistemática da repercussão geral, reconhecendo *erga omnes* a não incidência das contribuições sociais previdenciárias sobre o auxílio-doença e o adicional de 1/3 de férias, a Apelante apresentou petição requerendo a desistência parcial da discussão no presente *mandamus* no que se referia a tais verbas, tendo em vista o seu interesse em realizar a compensação administrativa do indébito";

(iv) "foi proferida a r. decisão de fls. 4.624/4.626 (doc.02) que deferiu o pedido de desistência parcial formulado pela Apelante, no tocante apenas à incidência da contribuição previdenciária sobre auxílio-doença e adicional de 1/3 de férias, relativamente aos 5 (cinco) anos antecedentes à publicação da decisão de homologação do presente pedido de desistência";

(v) "em 28/06/2018 a r. decisão transitou em julgado (fls. 4.628) (doc. 03) e, por um equívoco, os autos foram baixados à vara de origem, momento em que a União apresentou manifestação de fls. 4.638 (doc. 04) informando que não havia sido intimada da r. decisão que homologou a desistência parcial";

(vi) "Após apresentação de petição pela Apelante requerendo o retorno dos autos a este E. Tribunal para prosseguimento do feito, o que ocorreu, foi certificado em 26/10/2018 por esta C. Turma, que, realmente, a União não havia sido intimada da r. decisão de fls. 4.624/4.626, bem como tornou semefeito o trânsito em julgado ocorrido em 28/06/2018";

(vii) "em 06/02/2019 a União apresentou petição (doc. 06), na qual concorda expressamente com a r. decisão de fls. 4.624/4.626, que homologou o pedido de desistência parcial da Apelante";

(viii) "Entretanto, após tal concordância não foi certificado novo trânsito em julgado da parte da discussão incontroversa, é dizer, a homologação da desistência e extinção do processo em relação à não incidência das contribuições sociais previdenciárias sobre o auxílio-doença e o adicional de 1/3 de férias, relativamente aos cinco anos antecedentes à publicação da decisão de homologação do presente pedido de desistência";

(ix) "não há razões para que o novo trânsito em julgado não seja certificado, vez que o vício em relação à intimação da União foi totalmente sanado e a parcela da discussão foi devidamente extinta";

(x) "requer a certificação do trânsito em julgado da r. decisão de fls. 4.624/4.626 (v. doc.02), a qual homologou a desistência e julgou extinto o feito em relação, tão somente, à incidência da contribuição previdenciária sobre auxílio-doença e adicional de 1/3 de férias" (Id 125611292).

Intimada, a União sustentou que:

(i) "A discussão acerca do trânsito em julgado parcial, progressivo ou em capítulos encontra solução no princípio da unicidade processual";

(ii) "Segundo o princípio, não se mostra possível a cisão do trânsito em julgado, o qual ocorre apenas após proferida decisão do último recurso interposto naquele caso";

(iii) "A unicidade processual, cuja ideia subjacente é a de que a ação, o processo e a sentença são unos e indivisíveis e, por isso, somente haverá trânsito em julgado com o julgamento de todos os pontos controvertidos, tendo como objetivo evitar tumulto processual decorrente da possibilidade de formação de inúmeras coisas julgadas parciais em um único processo" (Id 137853029).

É o relatório.

Decido.

Tratamos autos originários de Mandado de Segurança, impetrado pela requerente em 11.09.2008, por meio do qual objetiva obter provimento jurisdicional que reconheça o direito de "não recolher contribuição previdenciária sobre as verbas devidas aos empregados a título de "auxílio -doença", "salário -maternidade", "adicional de férias" e "auxílio - quilométrico", assegurando, ademais, o direito de a Impetrante restituir e/ou compensar os valores pagos indevidamente, nos últimos 10 (dez) anos, nos termos da legislação em vigor, devidamente atualizado pela Taxa Selic" (Id 104168241, p. 24).

A segurança foi denegada em primeira instância. Interposta apelação pela requerente, o E. Relator deu parcial provimento ao apelo, para "afastar a incidência das contribuições previdenciárias sobre os primeiros quinze dias do auxílio-doença; sobre o auxílio quilométrico (observada a utilização de veículo próprio e comprovação das despesas ressarcidas) e sobre o adicional de 1/3 de férias, bem como para autorizar a compensação dos valores recolhidos a estes títulos" (Id 123336018, p. 93/101). A decisão em apreço foi mantida pela C. Segunda Turma deste Tribunal (Id 123336018, p. 137/148).

A União interpôs recurso especial e recurso extraordinário, ambos contra-arrazoados.

Na pendência do juízo de admissibilidade, a requerente manifestou desistência parcial da compensação dos valores pagos indevidamente a título da contribuição previdenciária incidente sobre o auxílio-doença e o adicional de 1/3 de férias, apenas no que se refere aos cinco anos que antecederem a publicação da decisão que homologar a desistência requerida, ante a pretensão de realizar a compensação na esfera administrativa (Id 104220388, p. 24/28).

Intimada, a União se opôs à homologação do pedido (Id 104220388, p. 33/36).

Por intermédio de decisão proferida em 20.02.2018, a Vice-Presidência indeferiu o pedido de desistência parcial da ação, em síntese ante o entendimento de que “por ser a ação una e indivisível, descabido, portanto, o reconhecimento do trânsito em julgado parcial, diante da impossibilidade do seu fracionamento em capítulos”. Desta forma, restou consignado que “A certificação do trânsito em julgado deve se dar após a última decisão proferida no feito” (Id 104220388, p. 48/50).

Interpostos embargos de declaração pela requerente, foram acolhidos pela Vice-Presidência em decisão prolatada em 15.05.2018, para o fim de “**homologar o pedido de desistência** formulado pela impetrante, **julgando extinto** o feito, com fundamento no art. 485, VIII, Código de Processo Civil, em relação “à incidência da contribuição previdenciária sobre auxílio-doença e adicional de 1/3 de férias, relativamente aos cinco anos antecedentes da publicação da decisão de homologação do presente pedido de desistência” (destacado no original – Id 104220388, p. 70/73).

A União manifestou-se pelo prosseguimento de seus recursos excepcionais, reiterando seus termos. Quanto à homologação da desistência parcial, teceu as seguintes ponderações:

“Assim, em razão do tema de repercussão geral a União não se insurge contra a homologação da desistência parcial, no entanto, esclarece, como já enfatizado às fls. 4620/4623, que o contribuinte não poderá efetivar a compensação de quaisquer valores em razão do disposto no art. 170-A do CTN, como também, da inexistência de dispensa de recorrer do Fisco quanto aos temas objeto de desistência.

Os temas objeto de desistência, portanto, poderão ser executados ou cobrados pelo Fisco de imediato; sendo que administrativamente não será deferida qualquer compensação, a qual não restou deferida judicialmente após a desistência” (Id 104220388, p. 100/101).

Nota-se, portanto, que a União não se opôs à homologação da desistência parcial, porém salientou que o contribuinte não poderá efetivar a compensação na esfera administrativa.

Em seguida à manifestação em apreço, a Vice-Presidência determinou a devolução dos autos para a Turma Julgadora para fins de eventual retratação, em razão do julgamento paradigmático proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 566.621 (Id 104220388, p. 105/108).

A C. Segunda Turma, em juízo de retratação, deu parcial provimento ao agravo legal da União, para fixar a incidência do prazo prescricional quinquenal, com reconhecimento da prescrição das parcelas anteriores a 11.09.2003 (Id 126080719 e Id 126191335).

Em seguida, os autos foram restituídos a esta Vice-Presidência, que ainda não procedeu ao juízo de admissibilidade dos recursos interpostos pela União.

Nesta oportunidade, tendo em vista a decisão homologatória da desistência parcial exarada por esta Vice-Presidência em sede de embargos de declaração (Id 104220388, p. 70/73), a requerente postula que seja certificado o trânsito em julgado parcial “do capítulo da decisão de mérito (fl. 4625v) que homologou a desistência parcial formulada pela Apelante, e julgou extinto o feito especialmente em relação à incidência da contribuição previdenciária sobre auxílio-doença e adicional de 1/3 de férias, relativamente aos cinco anos antecedentes da publicação da decisão de homologação do presente pedido de desistência” (Id 125611292, p. 2).

Embora o presente pedido tenha sido apresentado ao E. Relator do feito, após a devolução dos autos à Turma Julgadora, a Vice-Presidência possui competência para analisá-lo, ante a pendência da realização do juízo de admissibilidade (art. 299, parágrafo único, e art. 1.029, § 5º, III, ambos do CPC).

Dessa forma, tendo em vista que a pretensão decorre de decisão homologatória já proferida por esta Vice-Presidência, e em relação à qual está pendente apenas a respectiva certificação do trânsito em julgado parcial, é de se concluir que o requerimento deve ser acolhido.

Ante o exposto, **de firo** o pedido, para o fim de dar efetivo cumprimento à decisão proferida por esta Vice-Presidência no Id 104220388, p. 70/73, coma certificação do trânsito em julgado parcial quanto à parte da ação extinta sem julgamento do mérito (art. 485, VIII, Código de Processo Civil).

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002983-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KING COMERCIO DE BEBIDAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO AUGUSTO TESSER FILHO - SP242664, LOURENCO DE ALMEIDA PRADO - SP222325-A

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário.

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002182-84.2012.4.03.6121

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N

APELADO: OSEIAS LIMANOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO BALDAN NETO - SP221199-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: SAMUEL NOGUEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FERNANDO BALDAN NETO

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006281-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WELEDA DO BRASILLABORATORIO E FARMACIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: DENIS DONAIRE JUNIOR - SP147015-A

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário.

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008412-98.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SULPAVE SULPAULISTA VEICULOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: OSCAR EDUARDO GOUVEIA GIOIELLI - SP75717-A

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário.

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário.

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005997-15.2018.4.03.6114

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BLISFARMA ANTIBIOTICOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5480257-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA FERREIRA DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: SONIA BALSEVICIUS - SP150258-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, **determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial** até o deslinde final da *questio*.

São Paulo, 6 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005122-91.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

APELADO: AMANCIO DOS SANTOS FILHO

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA NUNES - SP96458-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da **Controvérsia nº 51/STJ**, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do **Tema nº 692/STJ**, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da questão.

São Paulo, 7 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5002393-04.2018.4.03.6128

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: MODERN TRANSPORTE AEREO DE CARGAS.A.

Advogado do(a) APELADO: CLOVIS PANZARINI FILHO - SP174280-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0038517-35.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA TOMAZ RAMOS MONTEIRO, EVA SIMONE ALVES

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE LIMA FREIRE - SP131472-N
Advogado do(a) APELADO: PEDRO LUIS BIZZO - SP225295

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no **RESP 1.381.734/RN**, vinculado ao **tema 979**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002841-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIDO DOS SANTOS CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: HERICO MONTEIRO BRAGA - MS2008-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da **Controvérsia nº 51/STJ**, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do **Tema nº 692/STJ**, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da questão.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026198-69.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

APELADO: DALVA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da **Controvérsia nº 51/STJ**, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do **Tema nº 692/STJ**, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da questão.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008665-63.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORLANDO TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL JOSE DA SILVA - SP316424-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da **Controvérsia nº 51/STJ**, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do **Tema nº 692/STJ**, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da questão.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000830-50.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CARMEN SILVA WALDEMAR PINTO

Advogados do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A, PEDRO DA SILVA PINTO - SP268315-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003171-83.2009.4.03.6125

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR CANDIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ALVES DE MOURA - SP212750-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005527-61.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OLYMPIO BAPTISTA DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: OLYMPIO BAPTISTA DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011825-69.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO MANOEL MENDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: JOAO MANOEL MENDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007408-73.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RUBENS GUIMARAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: RUBENS GUIMARAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007986-70.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LAERTE ANTUNES DE OLIVEIRA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0008383-72.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DIRNEI MAGALHAES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO - SP222748-N

APELADO: DIRNEI MAGALHAES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELADO: FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO - SP222748-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021099-22.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHIK S CENTER MODAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: WALDINES PEREIRA DE MOURA - SP223027-A, MARCELO DE PAULA BECHARA - SP125132-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009883-36.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TEREZINHA APARECIDA DA SILVA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000765-02.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IGNES DE BORTOLI CAMARA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: PALOMADOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N

APELADO: IGNES DE BORTOLI CAMARA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELADO: PALOMADOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008547-60.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

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

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005788-94.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PEDRO PAPP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: PEDRO PAPP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011195-13.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MERCEDES FERMIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: MERCEDES FERMIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003688-67.2014.4.03.6140

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SEBASTIAO OSWALDO LELLIS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007425-12.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ESTEVAO JOSE DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003620-34.2014.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CELESTE APARECIDA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE SOUTO RACHID HATUN - SP261558-A

APELADO: CELESTE APARECIDA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE SOUTO RACHID HATUN - SP261558-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no **RESP 1.381.734/RN**, vinculado ao **tema 979**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 7 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5524728-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANGELO LEINAT

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010309-58.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA INEZ DE MELO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 01/08/2019 e 18/03/2020, julgou o RESP nº 1.723.181/RS, sob o regime dos recursos representativos de controvérsia e os respectivos embargos declaratórios, vinculados ao tema 998, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem, assentando que: *O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.*

Ocorre que foi interposto, pelo INSS, recurso extraordinário para impugnar o acórdão proferido pelo STJ, recurso esse admitido ao Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ.

Desse modo, determino o sobrestamento do feito no aguardo do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do recurso extraordinário interposto no paradigma supracitado.

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

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791344-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE ORDONE BARBOSA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, DENISE DURAN MORO - SP343275-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5064485-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CATARINA CONCEICAO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5145536-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5645788-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HERMINIO LOPES SONSIM

Advogado do(a) APELADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N, MARIANA MARTINS - SP361788-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5433060-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOVENINA DOS SANTOS GOULART

Advogado do(a) APELADO: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5361144-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA FERREIRA DE AGUIAR RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5894747-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI CHIARI

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, MARIO EDINAEL FERREIRA - SP316526-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6073480-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EURIDES GOMES

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VICENTE - SP253491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008038-66.2014.4.03.6183

APELANTE: MOISES MUNIZ SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0024403-57.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OLIVIA LUIZA DE OLIVEIRA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002680-43.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DOS PRAZERES DE JESUS MACIEL

Advogado do(a) APELADO: ROBSON FERREIRA DOS SANTOS - SP172463-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5098282-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSA DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: JOAO LAZARO FERRARESI SILVA - SP209637-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0021293-21.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N

APELADO: PEDRO PIRES TURATI

Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007987-05.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AVERY DENNISON DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **AVERYDENNISON DO BRASIL** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Através da decisão ID 135761046, a Vice Presidência deste Egrégio sobrestou o feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do Recurso Extraordinário 1.178.310, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, porquanto a matéria veiculada nos recursos corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no referido recurso.

Todavia, por um equívoco, constou da decisão de sobrestamento que o RE 1.178.310 está vinculado ao Tema 1074, quando, na verdade, relaciona-se ao **Tema 1047**.

Desta feita, **corrijo o erro material** identificado pela União Federal (ID 136274384), para que passe a constar da decisão que o sobrestamento do feito está vinculado ao **Tema 1047**.

Intím-m-sc.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003686-38.2018.4.03.6183

APELANTE: RAFAEL GUILHERME TOBIAS SANCHES

Advogado do(a) APELANTE: BEATRIZ FELICIANO MENDES VELOSO - SP298861-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002528-67.2018.4.03.6111

APELANTE: OLAVO AUGUSTO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, OLAVO AUGUSTO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 26 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5024465-06.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: H BUSTER SAO PAULO INDUSTRIA E COMERCIO S.A

Advogado do(a) APELANTE: DANUBIA BEZERRA DA SILVA - SP304714-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Certidão Id 140136189: O Superior Tribunal de Justiça, em atenção às disposições da Lei 8.906/1994, tem entendimento no sentido de que "o causidico tem legitimidade para recorrer da decisão judicial relativa à verba honorária" (AgRg nos EDcl no Ag 1053257/SP, Quinta Turma, DJe 13/12/2010).

Desta forma, prossiga-se como trâmite do recurso especial interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005159-45.1994.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FRANCISCO FERNANDES MAIA

Advogado do(a) APELANTE: INACIO VALERIO DE SOUSA - SP64360-S

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Proferida decisão de inadmissão do recurso, foi interposto agravo pela recorrente, remetendo-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça, onde foram registrados os autos como AREsp nº 674.390-SP, sobrevindo decisão do Ministro Relator, determinando-se o retorno dos autos para esta Corte, no aguardo da definição da tese a ser sufragada quando do julgamento do REsp. 1.495.146/MG, 1.495.144/RS e 1.492.221/PR.

Decido.

O caso está a exigir o retorno dos autos ao Superior Tribunal de Justiça, para conclusão do julgamento do AREsp nº 674.390-SP.

Com efeito, em que pese tenha sido determinada, pelo Tribunal "ad quem", a restituição do processo para este Tribunal, para oportuna aplicação da tese jurídica fixada quando do julgamento do recurso repetitivo REsp. 1.495.146/MG, 1.495.144/RS e 1.492.221/PR, certo é que o agravo também está alicerçado em outras fundamentações distintas e específicas, ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 e a impossibilidade da promoção do militar anistiado.

Ante o exposto, determino o retorno dos autos para o Superior Tribunal de Justiça, para conclusão do julgamento do AREsp nº 674.390-SP como se entender de direito.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001358-78.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO RODRIGUES DE AZEVEDO

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE BARBOZA DE CARVALHO - MG107402-A

APELADO: SERGIO RODRIGUES DE AZEVEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SIMONE BARBOZA DE CARVALHO - MG107402-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002715-05.2018.4.03.6102

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMAR DONIZETE FUZETO CORREA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008018-97.2018.4.03.6102

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HILDEBRANDO CRIVELENTI

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 27 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008214-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ISMAEL JULIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: ISMAEL JULIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O C. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.304.479/SP, assentou o entendimento de que o trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes da família como segurados especiais, devendo ser averiguada, caso a caso, a prevalência do trabalho urbano ou do rural para a subsistência do grupo familiar, tarefa essa que o ordenamento, de todo modo, confia apenas às instâncias ordinárias - vide ementa:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TRABALHO RURAL. ARTS. II, VI, E 143 DA LEI 8.213/1991. SEGURADO ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO JURÍDICA. TRABALHO URBANO DE INTEGRANTE DO GRUPO FAMILIAR. REPERCUSSÃO. NECESSIDADE DE PROVA MATERIAL EM NOME DO MESMO MEMBRO. EXTENSIBILIDADE PREJUDICADA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de desfazer a caracterização da qualidade de segurada especial da recorrida, em razão do trabalho urbano de seu cônjuge, e, com isso, indeferir a aposentadoria prevista no art. 143 da Lei 8.213/1991. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não evidencia ofensa ao art. 535 do CPC. 3. O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ). 4. Em exceção à regra geral fixada no item anterior, a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rural, como o de natureza urbana. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem considerou algumas provas em nome do marido da recorrida, que passou a exercer atividade urbana, mas estabeleceu que fora juntada prova material em nome desta em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e em lapso suficiente ao cumprimento da carência, o que está em conformidade com os parâmetros estabelecidos na presente decisão. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.304.479/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19.12.2012, g.m.)

Verifica-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento firmado pelo Tribunal *ad quem* (cabendo considerar que tal decisão enfrentou a temática de qual regime de trabalho - se urbano ou se rural - prevaleceria no caso concreto), o que impõe seja negado seguimento ao recurso especial interposto.

Sem prejuízo do exposto, caso fosse superada a questão anteriormente tecida, importante ser dito que a presente impugnação não poderia ser admitida, pois, por meio deste especial, pretende-se revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equívoco enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018666-44.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N

APELADO: FRANCISCA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005927-19.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BELMIRO DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece ser admitido.

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

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

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

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

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

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

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

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

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

1. Cabe ao julgador, responsável pela condução do processo, uma vez especificadas as provas que as partes pretendem produzir, definir quais são necessárias para a formação do seu convencimento, podendo, pois, indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.

2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a respeito do alegado cerceamento de defesa, bem como do preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por invalidez, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 444.124/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 28/03/2016)

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

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

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0014348-47.2013.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SETTIMA CLEUDES PEREIRA DE CARVALHO, JUAREZ VICENTE DE CARVALHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUAREZ VICENTE DE CARVALHO - SP107249

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUAREZ VICENTE DE CARVALHO - SP107249

AGRAVADO: SERGIO FERNANDO DRIUZZO

Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAM NAGIB FILHO - SP132840-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10% SOBRE O VALOR DO BEM ADJUDICADO NO CORPO DA PROCURAÇÃO AD JUDICIA. POSSIBILIDADE. CONTRATO DE MANDATO. ARTIGOS 653 DO CC E 5º, §2º, DA LEI N.º 8.906/94. LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. ARTIGO 586 DO CPC. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 24 DA LEI N.º 8.906/94. ARTIGO 585, INCISO II, DO CPC. NORMA GERAL. NÃO APLICAÇÃO. DOLO E FRAUDE. NECESSIDADE DE PROVA. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 113, 187 E 422 DO CC. RECURSO PROVIDO.

- A documentação acostada aos autos revela que a agravante foi contratada pelo agravado, em 02.12.2010, para pleitear o desbloqueio de bens imóveis matriculados sob o n.º 2050 e 24.598 do Cartório de Registro de Imóveis de Rio Claro que lhe foram adjudicados, em 26.05.2010, em razão de crédito cedido pelo Banco Santander; em 16.12.2009, que era credor das cédulas de crédito industriais, objeto de ações executivas (autos n.º 583.00.1994.506431-9 - 27ª Vara Cível do Foro Central-SP; 583.00.1993.636515-9 - 36ª Vara Cível do Foro Central/SP; e 353/1994 - 2ª Vara Cível da Comarca de Rio Claro/SP). Pela prestação dos serviços, foram pactuados entre as partes honorários advocatícios correspondentes a 10% do valor adjudicado. Obtido o desbloqueio do imóvel de matrícula n.º 2050, não houve o pagamento dos honorários advocatícios, o que motivou o ajuizamento do feito de cobrança de origem.

- A questão debatida nos autos cinge-se ao quantum dos honorários executivos devidos, em virtude do trabalho realizado pela recorrente para o desbloqueio dos imóveis anteriormente mencionados. Nesse sentido, constata-se que os bens foram adjudicados ao agravante pelo valor de R\$ 1.971.158,00 (um milhão, novecentos e setenta e um mil, cento e cinquenta e oito reais - imóvel de matrícula n.º 2050) e R\$ 174.832,00 (cento e setenta e quatro mil, oitocentos e trinta e dois reais - imóvel de matrícula n.º 24.598). Apenas o primeiro foi desbloqueado e, assim, o valor de sua adjudicação deve servir de base de cálculo para a aplicação dos 10% acordados entre as partes. Saliente-se que o anterior pagamento realizado pelo agravado ao cedente Banco Santander, no valor de R\$ 300.000,00, não guarda relação com o da adjudicação dos mesmos bens, dado que anterior e estranho aos autos executivos. Quando da contratação dos serviços de advocacia em 02.12.2010, o agravado havia adjudicado há pouco os imóveis por R\$ 1.971.158,00 (um milhão, novecentos e setenta e um mil, cento e cinquenta e oito reais - imóvel de matrícula n.º 2050) e R\$ 174.832,00 (cento e setenta e quatro mil, oitocentos e trinta e dois reais - imóvel de matrícula n.º 24.598) e concordou em pagar pelo serviço jurídico 10% dessa quantia. Destarte, in casu, o princípio da boa-fé objetiva (artigos 113, 187 e 422 do CC), que se vincula não só com a interpretação do negócio jurídico, mas também ao interesse social de segurança das relações jurídicas, dado que as partes devem agir com ética, lealdade e também em consonância com os usos do local da celebração do negócio, deve ser aplicado para que o recorrido cumpra o estipulado, vedado o uso de valor relativo a negócio anterior como referência para o pagamento pelos serviços contratados, em evidente benefício próprio e em detrimento da outra parte. Não prospera, assim, a alegação do recorrido de ofensa ao princípio da boa-fé objetiva, em virtude de os honorários terem sido fixados por meio de artifício incommon e malicioso, ou seja, de forma fraudulenta, na procuração ad judicium, a fim de obter o seu consentimento, que foi viciado (artigo 171, inciso II, do CC). Saliente-se que o estabelecimento dos honorários advocatícios no corpo da procuração não ofende o artigo 24 da Lei n.º 8.096/94 (EOAB) e o Código de Ética e Disciplina da OAB, que em seu artigo 35 exige apenas que eles sejam estabelecidos por escrito, uma vez que o mandato é um contrato por meio do qual alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses e a procuração, seu instrumento, tem a finalidade de fazer prova dessa avença. É certo que esse último dispositivo estabelece que devem ser previstas todas as especificações e formas de pagamento, inclusive no caso de acordo. No entanto, a ausência desses itens, por si só, não é suficiente para subtrair do título sua certeza, liquidez e exigibilidade, posto que não há controvérsia sob esses aspectos, mas, sim, sobre o quantum fixado, que foi convencionado de modo claro e objetivo no equivalente a 10% da adjudicação. Nesse sentido: (AI 00302374120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/05/2014).

- Dessa forma, a decisão agravada deve ser reformada, para que a quantia relativa aos honorários advocatícios devidos pelo recorrido à recorrente corresponda a 10% sobre o valor da adjudicação dos bens em debate.

- Agravo de instrumento provido, para fixar os honorários advocatícios no valor de R\$ 197.115,80, correspondente a 10% sobre a quantia de R\$ 1.971.158,00 (um milhão, novecentos e setenta e um mil, cento e cinquenta e oito reais).

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais referentes ao valor devido a título de honorários advocatícios previstos em contrato de prestação de serviço.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

De outra parte, inexistiu ofensa ao art. 489 do NCPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno, que motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 489, § 1º, DO CPC/2015 INEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA EM PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.

1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.

2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.

3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.

Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1584831/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016)

No caso vertente, esta Corte entendeu devido o pagamento de honorários advocatícios incidente sobre 10% (dez por cento) do valor de bem imóvel adjudicado, conforme previsão de cláusula contratual, totalizando a quantia de R\$ 197.115,80 (cento e noventa e sete mil, cento e quinze reais e oitenta centavos).

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, visando a redução do valor devido a títulos de honorários pelas diversas razões expostas, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, encontrando óbice nas orientações da Súmula 7 do STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial) e da Súmula 5, do STJ (A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial), respectivamente. A propósito, confira-se os AgRg no AG 1.304.256/SP, in DJ 30.6.2011 e AgRg no Ag 1.120.674/RJ, in DJ 13.5.2009, bem como o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. CLÁUSULA DE ÊXITO. REEXAME DE PROVAS E REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Inexiste afronta ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido analisou todas as questões pertinentes para a solução da lide, pronunciando-se, de forma clara e suficiente, sobre a controvérsia estabelecida nos autos.

2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem reexame de provas e revisão de cláusulas contratuais (Súmulas n. 5 e 7 do STJ).

3. No caso, o Tribunal de origem concluiu que o agravante obteve êxito nos processos administrativos e judiciais patrocinados pelos agravados, sendo, portanto, devidos os honorários advocatícios contratuais conforme pactuado entre as partes. Para alterar esse entendimento, seria necessário o reexame do conjunto probatório da causa e a interpretação das cláusulas contratuais.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 800.586/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 10/12/2015)

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259334-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MERCEDES MARIA DE OSTI

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA MARIA GRIGOLETO - SP229325-N, DANIELA MARIM ROSSETO - SP277178-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 30/09/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra a decisão que inadmitira o Recurso Especial, publicada na vigência do CPC/73. II. Na espécie, nos termos da sentença, que julgou a ação improcedente, "o autor se vale dos documentos de fls. 1722 para comprovação da atividade rurícola, documentos estes anteriores à sentença de interdição retratada na certidão de fls. 13, que o qualifica como corretor de imóveis, datada de 1998. Ademais, o CNIS de fls. 54 e seguintes indicam o autor como empresário, realizando ainda inúmeros recolhimentos à Previdência Social. Assim, não há comprovação do exercício de qualquer tipo de atividade rural desde o ano de 1998, ausentes, portanto, os requisitos à concessão do benefício". III. Referida sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade foi mantida, pelo Tribunal de origem, que destacou que o autor pretende seja reconhecido o trabalho rural até 1987 e que os documentos apresentados somente comprovariam atividade rurícola no período de 27/04/1970 a 02/06/1973, pois "a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural, consistente na carteira de sindicato dos trabalhadores rurais - 1970; certidão de casamento - 1973 e registros de imóveis, em nome do sogro", mas as testemunhas "nada mencionam da atividade agrária, em propriedade do sogro". Acrescentou que "as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam o recolhimento das contribuições previdenciárias, na qualidade de empresário, no período de 1988 a 1997", e, considerado o tempo de trabalho, rural e urbano, a parte autora não possui a carência exigida para a concessão do benefício. IV. Considerando a fundamentação adotada, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte. V. Agravo interno improvido.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007127-20.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WILSON FIORE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: WILSON FIORE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Homologo, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, a desistência do recurso especial interposto pela parte autora, para que produza seus regulares efeitos de direito.

Int.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

O acórdão recorrido deixou de reconhecer a decadência ao fundamento de que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

O acórdão impugnado, portanto, *não diverge* do entendimento sufragado pelo C. STJ, consoante se colhe dos seguintes arestos, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.

2. Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.

4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PARA ADEQUAÇÃO AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. PRAZO DE DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O Tribunal de origem fundamentou adequada e suficientemente o julgamento, não se havendo de falar em omissão.

2. O acórdão recorrido deu provimento à pretensão autoral, fundamentado no entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354, ao reconhecer que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos arts. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto estabelecido antes da vigência dessas normas. Esse fundamento, eminentemente constitucional, impede a análise em recurso especial.

3. Ademais, havendo fundamento constitucional e não interposto recurso extraordinário, incide no caso o teor da Súmula 126/STJ.

4. A aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 não é caso de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, razão pela qual não incide o prazo decadencial previsto no caput do art. 103 da Lei n. 8.213/1991.

5. Recurso especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(REsp 1794203/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 30/05/2019)

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na súmula 83/STJ.

Quanto às alegações suscitadas acerca da concessão do benefício no período denominado "buraco negro", tem-se que a questão foi dirimida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 937.595/RG, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, oportunidade em que reafirmou a jurisprudência no sentido de que os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 ("buraco negro"), não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/98 e 41/03. Confira-se, *in verbis*:

Direito previdenciário. Recurso extraordinário. Readequação de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro). Aplicação imediata dos tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. Repercussão geral. Reafirmação de jurisprudência. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC nº 20/1998 e do art. 5º da EC nº 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral.

(RE 937595 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 02/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017)

Sendo assim, descabe o enfrentamento da matéria em sede do recurso especial, por tratar-se de matéria decidida sob o enfoque constitucional, sujeita à competência do Supremo Tribunal Federal.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que tange à questão da correção monetária e **não o admito** quanto ao demais alegado.

Int.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, descabe a alegação da ocorrência da decadência, tendo em vista que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE 1.172.622/RG**, assentou a *inexistência de repercussão geral* da "controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal".

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11/05/2019, é a que segue, *verbis*:

Recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Revisão de Benefício. Artigo 103 da Lei nº 8.213/1991. Situações abrangidas pelo prazo decadencial. Termo 'revisão'. Interpretação da legislação infraconstitucional. Questão infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal.

(ARE 1172622 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 13/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 12-04-2019 PUBLIC 15-04-2019)

No mais, o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005769-74.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DROGA EX LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DELLA COLETTA - SP153883-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O presente acórdão assegurou que o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento no sentido de que, à luz da Lei nº 12.514/2011, segue mantida a possibilidade de cobrança de anuidade das filiais que tiverem capital social destacado em relação ao de sua matriz.

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

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE ANUIDADE DE FILIAL LOCALIZADA NA MESMA JURISDIÇÃO DA MATRIZ. AUSÊNCIA DE CAPITAL DESTACADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia a definir se é devido pagamento de anuidade ao Conselho Regional de Farmácia por cada estabelecimento filial situado no mesmo âmbito de competência em que estiver localizada a matriz.

2. O STJ possui entendimento de que o órgão de classe só pode cobrar anuidade das filiais que tiverem capital social destacado em relação ao de sua matriz (AgRg no REsp 1.572.116/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 29/2/2016; AgRg no REsp 1.413.195/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 10/12/2013; REsp 1.299.897/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/5/2013; REsp 1.627.721/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25/10/2016).

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, Segunda Turma, AIRESP 201601919465, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 06/03/2017)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA DE ESTABELECIMENTO FILIAL SITUADO NO MESMO ESTADO SOB A JURISDIÇÃO DO CONSELHO PROFISSIONAL A QUE ESTÁ SUBMETIDA A ESTABELECIMENTO MATRIZ. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ART. 22 DA LEI N. 3.820/1960, DO ART. 36, § 2º, DA LEI N. 5.991/1973, DO ART. 5º DA LEI N. 12.514/2011, DO ART. 5º DA LEI N. 13.021/2014 E DO ART. 969 DO CÓDIGO CIVIL. 1. Recurso especial no qual se discute se o estabelecimento filial, mesmo sendo autônomo no que pertine a relação jurídico-tributária com o estabelecimento matriz, tem obrigatoriedade de se inscrever no Conselho Regional de Farmácia com o devido pagamento das respectivas anuidades. 2. Por força do art. 22 da Lei n. 3.820/1960, do art. 36, § 2º, da Lei n. 5.991/1973, do art. 5º da Lei n. 12.514/2011, do art. 5º da Lei n. 13.021/2014 e do art. 969 do Código Civil, a prestação de serviços ou a venda de produtos relacionados à área farmacêutica gera a obrigação de pagamento da anuidade tanto ao estabelecimento sede como ao filial, independente de estarem sob a jurisdição de um mesmo Conselho Regional de Farmácia. 3. Se o Sindicato autor está a substituir as sociedades empresárias do ramo varejista de medicamentos é certo que todas essas sociedades, bem como suas filiais, têm a necessidade de ter um profissional da área farmacêutica em qualquer um de seus estabelecimentos, uma vez que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissionais farmacêuticos, seja na sede, seja na filial, e, por isso, independentemente da forma de constituição do capital social do estabelecimento, deve-se pagar anuidade ao Conselho Regional de Farmácia, mesmo que sede e filiais estejam sob a mesma jurisdição. 4. Entendimento do qual só se excepciona o dispensário de medicamentos de pequena unidade hospitalar (art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/1973), conforme decidiu a Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.110.906/SP. 5. Recurso especial provido.

(STJ, Primeira Turma, RESP 1469945, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 01/09/2015)

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5616782-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO RAZZA

Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000867-37.2006.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BELISARIO FERNANDES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: NATHANA BREThERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANGELO MARIA LOPES - SP20284-B

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5090703-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLINDA DA SILVA ZANETTE

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005277-21.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE MALAQUIAS ALVES

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA PENNA - SP229341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000085-20.2017.4.03.6131

APELANTE: RUTH MARIA MARIANO

Advogados do(a) APELANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A, ILZA REGINA DEFILIPPI - SP27215-A, JULIO CESAR GALLO BAUTISTA URENA - SP359219-A, NELSON LUIZ NOUVELA LESSIO - SP61713-A, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG11202-A

Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELANTE: RUTH MARIA MARIANO

Advogados do(a) APELANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A, ILZA REGINA DEFILIPPI - SP27215-A, JULIO CESAR GALLO BAUTISTA URENA - SP359219-A, NELSON LUIZ NOUVELA LESSIO - SP61713-A, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 27 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004090-96.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: METALAR ENGENHARIA LTDA, VALE FERTILIZANTES S.A.

Advogado do(a) APELANTE: MAGDA CRISTINA MUNIZ - SP217507

Advogado do(a) APELANTE: NELSON MANNRICH - SP36199

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA - SP189227-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

DIREITO CONSTITUCIONAL, CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI 8.213/91. CONSTITUCIONALIDADE. EMPRESA TOMADORA DE SERVIÇOS. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. VIOLAÇÃO DE NORMAS GERAIS DE SEGURANÇA E HIGIENE DO TRABALHO PELA PRESTADORA DE SERVIÇOS. CRIAÇÃO DE RISCO EXTRAORDINÁRIO ÀQUELE COBERTO PELA SEGURIDADE SOCIAL. APELAÇÃO DA VALE FERTILIZANTES PROVIDA. APELAÇÃO DA METALAR NÃO PROVIDA.

1. A ação de regresso prevista no artigo 120, da Lei n.º 8.213/91, não se confunde com a responsabilidade civil geral, dado que elege como elemento necessário para sua incidência a existência de "negligência quanto às normas gerais de padrão de segurança e higiene do trabalho".

2. O atual regime constitucional da responsabilidade acidentária prevê que o risco social do acidente do trabalho está coberto pelo sistema de seguridade social, gerido pelo INSS e para o qual contribuem os empregadores.

3. Desta forma, para que se decida pelo dever de ressarcimento à autarquia previdenciária, tornam-se necessárias as demonstrações de que a) a empresa tenha deixado de observar as normas gerais de segurança e higiene do trabalho e b) que o acidente tenha decorrido diretamente desta inobservância.

4. O comando legal inscrito no art. 120 da Lei n.º 8.213/1991, sobre o qual se funda a pretensão ressarcitória deduzida pelo INSS, destina-se unicamente ao empregador do segurado acidentado, eis que somente ele pode atender ao critério legal de "negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva", sendo parte ilegítima para o feito a correqueira Vale Fertilizantes, enquanto mera tomadora dos serviços prestados por aquela sociedade.

5. No caso dos autos, o empregado da corre Metal Ar Engenharia Ltda. e segurado da Previdência Social realizava suas atividades funcionais conduzindo uma caminhonete na Mina do Cajati, explorada pela correqueira Vale Fertilizantes S/A, quando foi atingido por uma rocha arremessada de uma bancada localizada acima da estrada em que o obreiro transitava, vindo a falecer.

6. A situação de infortúnio retratada nos autos induz à conclusão de haver a correqueira (empregadora) violado "normas gerais de segurança e higiene do trabalho", a justificar sua responsabilidade civil, de modo regressivo. Por tais razões, conclui-se que restou demonstrada nos autos a criação, por esta parte, de risco extraordinário àquele coberto pela Seguridade Social, devendo ela arcar com o ressarcimento dos valores gastos pela autarquia apelada a título de pensão por morte.

7. Apelação da Vale Fertilizantes provida.

8. Apelação da Metal Ar não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da Vale Fertilizantes S/A e negar provimento à apelação da Metal Ar Engenharia Ltda., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004090-96.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: METALAR ENGENHARIA LTDA, VALE FERTILIZANTES S.A.

Advogado do(a) APELANTE: MAGDA CRISTINA MUNIZ - SP217507

Advogado do(a) APELANTE: NELSON MANNRICH - SP36199

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA - SP189227-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

Inicialmente, afastado a alegação de inconstitucionalidade do art. 120 da Lei nº 8.213/91 porque a norma se revela em conformidade com o art. 201, parágrafo 10º da Constituição Federal, tal como incluído pela Emenda Constitucional nº 20/1998, segundo o qual "Lei disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado".

Assim tem entendido esta Corte:

Inexiste a apontada inconstitucionalidade do art. 120, da Lei nº 8.213/91, eis que a Emenda Constitucional nº 41/2003 acrescentou o parágrafo 10º ao art. 201: "§ 10º. Lei disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado."

(TRF3, AC nº 00006165-13.2010.4.03.6105. Rel. Des. Fed. José Lumardelli. Primeira Turma, e-DJF3: 13/06/2014).

"2- Não merece prosperar a alegação de inconstitucionalidade do art. 120, da Lei nº 8.213/91.

3- A Emenda Constitucional nº 41/2003 acrescentou o parágrafo 10º ao art. 201, o qual assim dispõe, in verbis: "§ 10º. Lei disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado."

(TRF3, AC nº 00003064-38.2005.4.03.6106. Rel. Des. Fed. José Lumardelli. Primeira Turma, e-DJF3: 04/07/2013).

Por fim, não se há de falar em conversão da contribuição previdenciária em verdadeiro imposto porque, em verdade, o dever de ressarcimento ao INSS dos valores despendidos a título de benefício previdenciário em favor do segurado acidentado ou de seus dependentes não exsurge automaticamente do infortúnio trabalhista, mas depende que este tenha se dado diretamente em função da inobservância, pela empregadora, das normas gerais de segurança e higiene do trabalho, como veremos mais adiante.

Do mérito da causa e da ilegitimidade passiva da corrê Vale Fertilizantes S/A

Quanto à preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela corrê Vale Fertilizantes S/A, destaco que a Jurisprudência fixou o entendimento de que o ordenamento jurídico acolheu a teoria da asserção, segundo à qual é parte legítima para o processo, em princípio, aquele que o autor indicar como tal, devendo esta premissa ser afastada apenas nos casos em que esta indicação transbordar os limites da razoabilidade e proporcionalidade. Confira-se julgado exemplificativo da tese acolhida pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL NA NARRAÇÃO CONTIDA NA PETIÇÃO VESTIBULAR. CONDIÇÕES DA AÇÃO. LIMITES RAZOÁVEIS E PROPORCIONAIS PARA A APLICAÇÃO DA TEORIA DA ASSERÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO ENTE ESTATAL.

1. A teoria da asserção estabelece direito potestativo para o autor do recurso de que sejam consideradas as suas alegações em abstrato para a verificação das condições da ação, entretanto essa potestade deve ser limitada pela proporcionalidade e pela razoabilidade, a fim de que seja evitado abuso do direito.

2. O momento de verificação das condições da ação, nos termos daquela teoria, dar-se-á no primeiro contato que o julgador tem com a petição inicial, ou seja, no instante da prolação do juízo de admissibilidade inicial do procedimento. Logo, a verificação da legitimidade passiva ad causam independe de dilação probatória na instância de origem e de reexame fático-probatório na esfera extraordinária.

3. **Não se há falar em ilegitimidade passiva ad causam quando as alegações da peça vestibular ilustrarem de maneira cristalina que o réu não figura na relação jurídica de direito material nem em qualquer relação de causalidade.**

Agravo regimental provido.

(STJ, AgRg no REsp nº 1.095.276/MG. Rel. Min. Humberto Martins. Segunda Turma, DJe: 11/06/2010). (destaquei).

Quanto a isto, colaciono os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco:

"Ser parte não significa necessariamente ser parte legítima. A condição de parte na demanda é determinada exclusivamente pelo fato objetivo de o sujeito comparecer pedindo, sendo portanto autor; ou figurar nela como aquele em face do qual o autor pede uma providência jurisdicional, sendo portanto réu. Depois, se o primeiro é ou não a pessoa que a lei autoriza a defender em juízo aquele alegado direito ou se o segundo é realmente o sujeito que deve suportar os efeitos da providência pedida, isso não lhes subtrai a condição rigorosamente objetiva de partes na demanda (conceito puro de parte - infra, n. 520). A condição objetiva de parte afere-se no plano do ser e a condição ideal de parte legítima, do dever-ser: (...)

Legitimidade ad causam é qualidade para estar em juízo, como demandante ou demandado, em relação a determinado conflito trazido ao exame do juiz. Ela depende sempre de uma necessária relação entre o sujeito e a causa e traduz-se na relevância que o resultado deste virá a ter sobre sua esfera de direitos, seja para favorecê-la ou restringi-la. Sempre que a procedência de uma demanda seja apta a melhorar o patrimônio ou a vida do autor, ele será parte legítima; sempre que ela for apta a atuar sobre a vida ou patrimônio do réu, também esse será parte legítima. Dai conceituar-se essa condição da ação como relação de legítima adequação entre o sujeito e a causa".

(DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. Vol. II. P. 121 e 313. São Paulo, Malheiros: 2009). (grifos nossos).

Ocorre que a ação de regresso prevista no artigo 120, da Lei n 8.213/91, não se confunde com a responsabilidade civil geral, dado que eleger como elemento necessário para sua incidência a existência de "negligência quanto às normas gerais de padrão de segurança e higiene do trabalho".

A dicção legal é clara ao não estabelecer a responsabilidade também por negligência quanto a eventuais condutas pontuais em desacordo com aquelas normas de segurança e higiene do trabalho. A lei não eleger, como se vê, a responsabilidade (regressiva) em razão de acidente ocorrido sob o manto da infortunistica pura.

E o que se há de entender por normas gerais, posta pelo artigo 120 supra referido, que dá suporte à ação regressiva?

Normas gerais, no contexto legal da legislação infortunistica, são aquelas estabelecidas para dado segmento econômico como "standards" ou padrões de segurança, segundo normas básicas firmadas pelos respectivos órgãos encarregados de estabelecer tais parâmetros mínimos (e gerais) de comportamentos, de uso de equipamentos adequados à execução da atividade laboral, e condutas adequadas a evitar os riscos decorrentes do exercício do trabalho.

Portanto, atendendo a empresa a esses padrões básicos, em todo o conjunto de seu complexo industrial ou comercial, não se há de falar, em ocorrendo evento infortunistico, em sua pronta responsabilidade, uma vez comprovado o estrito cumprimento das regras e princípios gerais da ergasiotiquologia.

Eventos ocasionais, pontuais, ocorridos dentro de circunstâncias que não decorram diretamente da violação ou descumprimento - pela empresa - de observância de regras e normas gerais de segurança e higiene do trabalho, não se há de falar em ação regressiva contra o empregador.

Ainda que assim não fosse, o sistema de seguridade de acidentes de trabalho vigente em nosso ordenamento compreende a cobertura de infortúnios ocasionais à Previdência Social, mediante o regime contributivo (CF, art. 201, § 10: "Lei disciplinará a cobertura do risco de acidente de trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado").

Neste ponto, trago à colação uma breve síntese da evolução histórica sobre a responsabilidade civil quanto aos acidentes do trabalho em nosso ordenamento, conforme os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior (Acidente do Trabalho na Nova Constituição. Disponível em <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1016/949>):

O Decreto n° 3.724, de 15/01/1919, foi a primeira lei a tratar de acidentes do trabalho no país e admitia o risco profissional do empresário, mas de modo restritivo, abrangendo apenas certas atividades e adotando critério restritivo para as doenças profissionais. Muito embora a indenização estivesse a cargo do empregador, não havia a obrigatoriedade do seguro, de modo que não existia garantia do efetivo pagamento.

Após a Revolução de 1930, adveio o Decreto n° 24.637, de 10/07/1934, que ampliou a área de abrangência da tutela infortunistica e - o que é mais importante - obrigou o empregador à contratação de seguro específico para este fim ou à realização de depósito em valor proporcional ao número de empregados, "podendo a importância do depósito, a juízo das autoridades competentes, ser elevada até ao triplo, si se tratar de risco excepcional ou coletivamente perigoso" (art. 30, caput e parágrafos, do Decreto n° 24.637/1934).

Já na Constituição de 1934, promulgada poucos dias depois do decreto, a garantia de reparação dos danos advindos do acidente do trabalho ganhou assento constitucional (art. 121, alínea h da Constituição Federal de 1934).

O Decreto n° 24.637/1934 continuou em vigor sob a égide da Constituição de 1937, até que sobreveio o Decreto-Lei n° 7.036, de 10.11.44. Ali se acolheu a teoria do risco da atividade, dando-se maior amplitude ao conceito de empregado e dos eventos que se poderiam considerar como acidentes do trabalho, incluindo lesões e mortes em que o trabalho não seria causa exclusiva, mas apenas concausa.

O seguro manteve-se obrigatório, mas, se antes tinha de ser contratado perante "companhias ou sindicatos profissionais legalmente autorizados a operar em seguros contra acidentes do trabalho", agora devia ser realizado "na instituição de previdência social a que estiver filiado o empregado" (art. 36, § 1° do Decreto 24.637/1934 e art. 95 do Decreto-Lei n° 7.036/1944).

Sobreveio o Decreto-Lei n° 293, de 28/01/1967, transferindo o seguro para as companhias seguradoras privadas. Não obstante, este regime teve vida curta, posto que sobreveio a Lei n° 5.316, de 14/09/1967, que, além de ampliar o conceito de acidente do trabalho para fins de cobertura infortunistica, incluindo eventos ocorridos fora da empresa e longe da vigilância do empregador, tornou obrigatória a contratação do seguro acidentário junto à Previdência Social (art. 1° da Lei n° 5.316/1967).

Com a Constituição de 1969, consagrou-se a transformação total do seguro acidentário em seguro social, com a expressa previsão de que tais riscos estariam cobertos pela "previdência social nos casos de doença, velhice, invalidez e morte, seguro-desemprego, seguro contra acidentes do trabalho e proteção da maternidade, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado" (art. 165, XVI da Constituição de 1969).

Evidentemente, este regime contributivo foi adotado pela Constituição Federal de 1988, que deixou a cargo do legislador infraconstitucional disciplinar a cobertura do risco de acidente do trabalho, "a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado" (art. 201, § 10 da Constituição Federal de 1988).

Conclusão:

O que se deduz de toda essa evolução da cobertura social ao acidente do trabalho, é que a responsabilidade pelo pagamento dos eventos decorrentes dos infortúnios é da Seguridade Social, que, por sua vez, conta com ingressos (obrigatórios) de recursos pela iniciativa privada, precisamente para esse tipo de reparação social-laboral.

As duas únicas exceções à exclusividade pela reparação acidentária, pelo INSS, são postas pela própria Constituição, em seu artigo 7°, inciso XXVIII, que estabelece como direito do trabalho o "seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa" (replicado no artigo 121, da Lei 8.213-91: "O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem").

Já o artigo 120, que não tem estofamento constitucional, como se vê dos termos claros do artigo 7°, que trata de dolo ou culpa (responsabilidade civil, portanto), introduziu uma outra exceção à regra da cobertura social exclusivamente pelo INSS (suportada por contribuições dos segmentos econômicos correspondentes), estabelecendo um direito que denomina "de regresso" contra o empregador em caso de descumprimento a "normas gerais de segurança e higiene do trabalho".

Essa hipótese, como se vê, excepciona a regra geral de responsabilidade regressiva do empregador, que conta com cobertura securitária social impositiva, devendo, em razão disso, ser interpretada igualmente de modo excepcional e restrito, sem alargamentos hermenêuticos.

Assim, o direito de regresso posto pelo artigo 120, da Lei n° 8.213/91 só se justificará nas hipóteses de ocorrências das circunstâncias expressas na própria lei de regência excepcional.

E tal raciocínio se justifica por uma razão elementar: à Seguridade Social (autarquia) é dado o encargo de arrecadar recursos e cobrir, precipuamente, o risco social do acidente de trabalho, pagando diretamente ao segurado ou a seus dependentes o respectivo benefício previdenciário.

Apenas excepcionalmente, na hipótese de descumprimento, pelo empregador, de normas padrão de segurança e higiene do trabalho, do qual decorra diretamente o acidente de trabalho, é que exsurge o dever de o empreendedor ressarcir aos cofres da autarquia previdenciária os valores despendidos a este título.

Tanto isto é verdade que a Lei n° 6.367/1976 prevê que os encargos decorrentes da cobertura de acidentes de trabalho serão realizados pelas contribuições previdenciárias devidas pela empresa, acrescendo uma alíquota de 0,4%, 1,2% ou 2,5% à contribuição do empregador de acordo com o grau de risco da atividade empreendida, se classificado como leve, médio ou grave (art. 15, caput e incisos I a III da Lei n° 6.367/1976).

Assim, quanto maior for o risco da atividade empresarial - portanto, maior a probabilidade de o risco social coberto pela Previdência Social vir a se concretizar - tanto maior será a contribuição do empregador à autarquia previdenciária.

Em outras palavras, resta cristalino que o atual regime constitucional da responsabilidade acidentária prevê que o risco social do acidente do trabalho está coberto pelo sistema de seguridade social, gerido pelo INSS e para o qual contribuem os empregadores.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa Corte, como se vê dos seguintes precedentes:

AÇÃO REGRESSIVA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI N° 8.213/91. CABIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DE NEGLIGÊNCIA DA APELADA. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. APELO DESPROVIDO.

I - O artigo 120 da Lei n° 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente do trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

II - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

III - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

IV - No caso dos autos, observando-se o conjunto probatório trazido aos autos pela parte autora, tem-se que o evento ocorrido se deu por culpa exclusiva da vítima, não se desincumbindo, dessa forma, a INSS de comprovar a negligência da empresa ré quanto à observância das normas de segurança do trabalho, fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.

V - Apelação desprovida.

(TRF3, AC nº 0004360-62.2009.4.03.6104. Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães. Segunda Turma, e-DJF3: 01/03/2018).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA PROPOSTA PELO INSS CONTRA O EMPREGADOR. IMPROCEDÊNCIA.

1. Da simples leitura do artigo 201 da Constituição Federal, verifica-se que todos os eventos garantidos pela Previdência Social são eventos futuros e incertos, ou seja, embora se diga que o sistema é de filiação obrigatória e contributivo, devendo os filiados contribuírem para manter essa qualidade, apenas fará jus ao benefício previdenciário o filiado que for acometido de uma das situações listadas como adequada para gerar o direito ao benefício.

2. Por haver a possibilidade de o filiado contribuir mês a mês, porém, sem nunca fazer uso de quaisquer dos benefícios regulados na Previdência Social, é que se afirma que o Regime Geral de Previdência Social - RGPS é um sistema de seguro, no qual o filiado, acometido por uma das situações seguradas, irá fazer jus ao benefício.

3. A Lei 8.213/91 buscou uma forma de a Previdência ressarcir-se dos prejuízos decorrentes do custeio do benefício por acidente de trabalho. No entanto, retira-se do sistema a característica de seguro, o que não se mostra possível admitir, na medida em que passa a criar a possibilidade de o INSS, órgão arrecadador e responsável pelas contribuições sociais, uma ação regressiva em face do empregador que tenha agido com culpa na ocorrência do acidente.

4. Por já haver previsibilidade de que a empregadora pague uma contribuição social, deve ser entendido que o benefício é um seguro pago para o empregado acidentado, mas também um seguro para a empresa, que pagando sua contribuição, não precise arcar com o sustento de um empregado que tenha se acidentado.

5. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT destina-se a cobrir também os casos em que há culpa da empresa, porquanto esse requisito já está incluído no cálculo dessa contribuição.

6. Há evidente bis in idem na exigência do INSS em reembolsar valores que já estão sendo calculados e exigidos dos empregadores. Sem contar, ainda, na excessiva onerosidade que tal medida acarretaria ao empregador, pois a autarquia estaria buscando judicialmente o reembolso de valores gastos com benefícios concedidos que já estariam sendo custeados, inclusive, de forma individualizada, com o SAT.

7. Apelo desprovido.

(TRF3, Apelação nº 0035809-07.1996.4.03.6100. Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho. Quinta Turma, e-DJF3: 11/10/2012).

Desta forma, para que se decida pelo dever de ressarcimento à autarquia previdenciária, tornam-se necessárias as demonstrações de que a) a empresa tenha deixado de observar as normas gerais de segurança e higiene do trabalho e b) que o acidente tenha decorrido diretamente desta inobservância, hipóteses estas imputáveis, tão somente, à pessoa empregadora do segurado vitimado.

Fixadas tais premissas, necessário considerar as particularidades do caso concreto, no que toca à legitimidade da parte apelante, eleita pelo INSS como o responsável para responder à ação de regresso.

Compreendendo-se o caso concreto:

Em 25/11/2010, o empregado da corrê Metal Ar Engenharia Ltda. e segurado da Previdência Social, sr. Edgerson Ribeiro da Cunha, realizava suas atividades funcionais conduzindo uma caminhonete na Mina do Cajati, explorada pela correqueira Vale Fertilizantes S/A, quando foi atingido por uma rocha arremessada de uma bancada localizada acima da estrada em que o obreiro transitava, vindo a falecer.

As circunstâncias do evento foram descritas em relatório elaborado pelo Ministério do Trabalho e Emprego - MTE nos seguintes termos (fls. 18/19):

"(...) 3. DADOS RELATIVOS AO ACIDENTE

Data: 21/11/2010.

Horário do acidente: 00:15

Após quantas horas de trabalho: 00:15.

(...)

4. DEPOIMENTOS COLHIDOS

Em vistoria realizada no local do acidente, manteve contato com o técnico de segurança do trabalho da empresa, Sr. Diego Soares Muniz e o Sr. Marcos Luis Spagnolo, que prestaram as informações solicitadas.

A empresa em epígrafe realiza serviços de mineração nas minas de CAJATI/SP, de propriedade do Grupo VALE FERTILIZANTES S/A.

Nos serviços de mineração por ela realizados, ocorrem: a perfuração, o buraco em forma de funil, com dezenas de metros na sua boca e profundidade.

Junto às paredes laterais desse funil são formadas bancadas contínuas, formando uma estrada que margeia toda a lateral do buraco aberto onde são retiradas as rochas.

Essas bancadas antes da retirada das rochas são usadas como estradas de terra e rocha para acesso a outras bancadas e tem em média 10m. de altura entre si e por elas circulam equipamentos tanto para: perfuração, desmonte, carregamento e transporte, e acompanhamento dos serviços.

O acidente fatal ocorreu com a queda de uma grande rocha arremessada da bancada -60E para a bancada -70E, caindo sobre a camionete dirigida pela vítima fatal.

Na hora do acidente eram realizados trabalhos de limpeza de praça na bancada de nível -60E (menos 60,00m Leste), com arremesso desse material para a bancada -70 E (menos 70,00m Leste), com a utilização de uma pá carregadeira e uma escavadeira, através das paredes laterais entre as duas bancadas.

No momento da queda da rocha de grandes proporções, o Sr. Edgerson Ribeiro da Cunha transitava com uma camionete na estrada formada pela bancada de nível -70E para inspecionar os serviços ali realizados, vindo a ser atingido por essa rocha, causando-lhe um acidente de trabalho fatal.

Apesar da ocorrência de rochas estarem sendo arremessadas em horário noturno para a bancada -70E, usada habitualmente como via de acesso às bancadas inferiores, não havia qualquer sinalização de advertência que impedisse a passagem de funcionários.

(...) (destaquei).

Como se verifica do relato dos fatos, a Vale Fertilizantes S/A contratou a corrê Metal Ar para a execução dos serviços no âmbito dos quais ocorreu o infortúnio discutido nos autos, cabendo à empresa contratada os ônus atinentes à prestação do serviço, notadamente aqueles atinentes às normas de segurança e higiene do trabalho. Não é outra a conclusão que se extrai dos termos do instrumento contratual firmado entre a Metal Ar e a Bunge Fertilizantes S/A, cujos atos foram posteriormente adquiridos pela Vale, como é fato notório (fls. 156/162):

"(...) Cláusula 1ª - Objeto

1.1 A Metal-Ar obriga-se a prestar à Bunge, sem exclusividade e sob o regime de empreitada, serviços de escavação, carregamento, movimentação, transporte de estéril e/ou minério, no local denominado "MORRO DAMINA", no estabelecimento da Bunge acima referido, abrangendo o fornecimento de mão-de-obra, equipamentos, maquinários, veículos, materiais de consumo e óleos lubrificantes, necessários para a realização dos serviços, assim descritos:

(...)

Cláusula 2ª - Especificação dos Serviços

2.1 **A Metal-Ar executará os serviços objeto do presente contrato sob sua inteira responsabilidade**, devendo exercer severa fiscalização através de seus engenheiros, técnicos, etc., e providenciar mão-de-obra, materiais, ferramentas e todos os equipamentos necessários para a perfeita execução dos serviços a seu cargo.

(...)

Cláusula 4ª - Obrigações da Metal-Ar

4.1 A Metal-Ar, sem prejuízo das demais responsabilidades legais e contratuais, obriga-se a:

4.1.1 Quanto ao objeto da contratação:

a) manter sempre em boas condições de tráfego as estradas de transporte de minério e estéril, inclusive molhando-as para controlar a poeira;

(...)

4.1.3 Quanto às normas internas:

a) **arcar com toda segurança e prevenção contra acidentes do trabalho do pessoal empregado na execução dos serviços ora contratados, devendo exercer severa vigilância para obediência do que determinar.** Para o cumprimento do disposto neste item, compromete-se ainda a Metal-Ar a obedecer os dispositivos do Capítulo V, Título 11 da CLT, bem como a Portaria MTB nº 3.214, contendo as Normas Regulamentadoras atinentes, bem como às normas de segurança e higiene do trabalho estabelecidas pela Bunge;

(...) (destaquei).

De se concluir, portanto, que não estava a Vale Fertilizantes sujeita à observância de normas gerais de segurança e higiene do trabalho próprias da empresa de engenharia que lhe prestava serviço.

Não tinha ela a obrigação legal que autorizaria, em tese, a responsabilidade pela indenização pretendida, via ação regressiva.

E também não é possível se falar em responsabilidade solidária entre as empresas contratantes diante da ausência de previsão contratual ou legal para tanto, nos termos do art. 265 do Código Civil:

Art. 265. A solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes.

Com isto, é forçoso reconhecer que o comando legal inscrito no art. 120 da Lei nº 8.213/1991, sobre o qual se funda a pretensão ressarcitória deduzida pelo INSS, destina-se unicamente ao empregador do segurado acidentado, eis que somente ele pode atender ao critério legal de "negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva", sendo parte ilegítima para o feito a requerida Vale Fertilizantes, enquanto mera tomadora dos serviços prestados por aquela sociedade.

Neste sentido, veja-se o seguinte precedente desta E. Primeira Turma:

DIREITO CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMPRESA TOMADORA DE SERVIÇOS. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A ação de regresso prevista no artigo 120, da Lei n. 8.213/91, não se confunde com a responsabilidade civil geral, dado que elege como elemento necessário para sua incidência a existência de "negligência quanto às normas gerais de padrão de segurança e higiene do trabalho".

2. O atual regime constitucional da responsabilidade acidentária prevê que o risco social do acidente do trabalho está coberto pelo sistema de seguridade social, gerido pelo INSS e para o qual contribuem os empregadores.

3. Desta forma, para que se decida pelo dever de ressarcimento à autarquia previdenciária, tornam-se necessárias as demonstrações de que a) a empresa tenha deixado de observar as normas gerais de segurança e higiene do trabalho e b) que o acidente tenha decorrido diretamente desta inobservância.

4. **O comando legal inscrito no art. 120 da Lei nº 8.213/1991, sobre o qual se funda a pretensão ressarcitória deduzida pelo INSS, destina-se unicamente ao empregador do segurado acidentado, eis que somente ele pode atender ao critério legal de "negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva", sendo parte ilegítima para o feito a parte requerida, enquanto mera tomadora dos serviços prestados por aquela sociedade.**

5. Apelação provida.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0000674-53.2014.4.03.6115/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3: 11/10/2018) (destaquei).

Assim, é de se acolher o recurso da Vale Fertilizantes S/A para o fim de se reconhecer sua ilegitimidade passiva para o feito.

De modo diverso, a requerida Metal Ar não apenas é parte legítima para o feito como deve arcar com o ressarcimento pretendido pelo INSS, uma vez que o exame dos autos revela que o infortúnio em questão se deu porque a vítima conduzia um veículo quando foi atingido por uma rocha, sem que tivesse sido comunicado, por qualquer meio, da realização de atividades de desmonte de rocha em bancada em nível superior ao da estrada pela qual ele transitaria, na qual não se verificou qualquer sinalização no sentido de se impedir a passagem de quem quer que seja naquele momento, incorrendo a empregadora em violação ao quanto disposto nos itens 22.14.22, alínea "b" e 22.14.3 da Norma Regulamentadora nº 22, da qual decorreu diretamente o acidente em comento. Transcrevo o teor do dispositivo regulamentar:

22.14.2 - **A empresa ou Permissionário de Lavra Garimpeira deve adotar procedimentos técnicos, de forma a controlar a estabilidade do maciço**, observando-se critérios de engenharia, incluindo ações para:

(...)

b) **tratar de forma adequada o teto e as paredes dos locais de trabalho e de circulação de pessoal**;

(...)

2.14.3 - **Os métodos de lavra em que haja abatimento controlado do maciço ou com recuperação de pilares deverão ser acompanhados de medidas de segurança**, que permitam o monitoramento permanente do processo de extração e supervisionado por pessoal qualificado.

Quanto a isto, embora a parte alegue que "todos os dias os funcionários têm uma reunião antes de começar o trabalho, chamada Diálogo Diário de Segurança, em que técnicos orientam sobre a importância da utilização dos equipamentos corretos e do cumprimento das normas para que os acidentes sejam evitados" (fl. 959), os elementos probatórios coligidos aos autos demonstram que tal providência não foi adotada na data do acidente, ao menos não com relação ao empregado vitimado, que demonstrou desconhecer o fato estarem os colegas realizando trabalhos em bancada superior àquela na qual ele transitava quando do evento.

Do mesmo modo, não merece guarida a alegação de culpa concorrente da vítima no evento, eis que, a não ser que se tratasse de suicídio - hipótese que não encontra lastro mínimo em nenhum dos elementos de convicção trazidos ao processo -, certamente o obreiro não se colocaria naquela situação se conhecesse o fato de que grandes rochas estavam sendo arremessadas bancada abaixo, o que faz perder relevância a alegação de que ele deixou de comunicar sua intenção de passar por aquele local para o fim de as atividades serem paralisadas.

Ademais, de se consignar que os depoimentos dos empregados da Metal Ar prestados à autoridade policial, aliados à ausência de documento escrito, evidenciam a ausência de um procedimento seguro e preestabelecido para o trânsito de pessoas em regiões sujeitas a queda de materiais.

Quanto a isto, o sr. Cristian Beserra de Lima disse que "a ordem que todos recebem é a de que caso ocorra algum trabalho em uma praça ou bancada fica proibido o trânsito nas bancadas ou praças imediatamente abaixo daquela em trabalho; que se caso alguém precise transitar abaixo de alguma bancada que esteja realizando algum serviço ele deverá comunicar e pedir autorização ao operador responsável que estiver trabalhando naquele local" e que "a vítima não comunicou nem ao depoente nem ao Vilmar que transitaria na bancada abaixo, via rádio" (fl. 364).

O sr. Francisco de Assis Ferreira Lino declarou que "na bancada -50 estava sendo realizado um trabalho e o procedimento padrão é que caso alguém fosse passar pelas bancadas abaixo da que está sendo realizado algum serviço, deve-se avisar e aguardar autorização" (fl. 372).

Ora, para avisar que transitaria naquele local, era necessário que a vítima soubesse da realização das atividades realizadas nos níveis superiores da mina, conhecimento este que as provas dos autos permitem concluir que ela não teve, como vimos.

Por oportuno, trago à colação julgado deste Colegiado versando sobre acidente ocorrido em circunstâncias semelhantes, em grande medida, àquelas verificadas no evento objeto de discussão nestes autos:

"(...) 4. Da análise do conjunto probatório, impõe-se a conclusão de que a Ré incorreu em descumprimento de normas regulamentares de segurança do trabalho, sendo, portanto, devido o ressarcimento ao INSS do valor do benefício de pensão por morte do segurado.

5. Segundo consta dos autos, o segurado, empregado da empresa "BASALTO", exercente da função de Motorista de Caminhão Fora de Estrada, sofreu grave acidente de trabalho em área de exploração mineral no dia 25/10/2007, após um desmoronamento causado por pedras desprendidas da parte superior da jazida, incidente que resultou na morte do trabalhador.

. A Gerência Regional do Trabalho e Emprego de Piracicaba/SP, órgão vinculado ao Ministério do Trabalho e Emprego, em relatório de Análise de Acidente de Trabalho, após inspeções físicas no local do acidente, oitivas de testemunhas e audição de documentos apresentados pela empresa, indicou diversas irregularidades praticadas pela empresa que contribuíram para o incidente.

7. Descumprimento das instruções da NR22, norma reguladora da segurança e saúde ocupacional na mineração, cuja disposição exige da empresa a imediata paralisação das atividades diante dos indicativos de potencial instabilidade do maciço, bem como a adoção de medidas de segurança de monitoramento do processo de extração.

8. A empresa não comprova ter adotado previamente nenhuma medida efetiva de segurança. **O mero aviso verbal aos empregados sobre os riscos de desmoronamento não pode ser considerado como medida preventiva, ainda mais se considerado os graves riscos que circundam a extração mineral.**

9. A simples comunicação verbal demonstra a completa indiferença da empresa com a garantia da segurança física dos seus empregados, já que sequer se preocupou em providenciar um meio de comunicação eficiente para advertir seus empregados sobre eventuais perigos no ambiente de trabalho, como constatou, in loco, inspeção de Auditor-Fiscal do Trabalho.

10. Houve, ainda, negligência da empresa ao deixar de proteger adequadamente com guarda corpo os postos de trabalho e a área de circulação, em absoluto descumprimento ao que determina o item 18.13.5, da NR 18, norma reguladora das condições e meio ambiente de trabalho na indústria da construção.

11. As diversas violações à legislação trabalhista e de segurança do trabalho (não paralisação das atividades diante dos indicativos de potencial instabilidade do maciço; a ausência de medidas efetivas de segurança; a falta de monitoramento para verificação da presença de fatores de riscos; a inexistência de mecanismos de comunicação eficaz de alertar aos empregados acerca de eventuais perigos no ambiente de trabalho, bem como a falta de proteção no local do acidente) impõem concluir devido o ressarcimento do valor do benefício de pensão por morte do segurado.

(...)

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0003873-77.2009.4.03.6109, Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, Primeira Turma, e-DJF3: 05/07/2018) (destaquei).

Assim, é de rigor reconhecer que a situação de infortúnio retratada nos autos induz à conclusão de haver a requerida (empregadora) violado "normas gerais de segurança e higiene do trabalho", a justificar sua responsabilidade civil, de modo regressivo.

Sequer é possível acolher a tese recursal de limitação do ressarcimento aos valores já despendidos pelo INSS ao tempo da sentença, uma vez que, cabendo à autarquia o pagamento de prestações mensais e sucessivas aos dependentes do segurado falecido, deve a correqueira ressarcir tais quantias sucessivamente, com o que se proporcionará a reparação integral do dano aos cofres da autarquia (art. 944 do Código Civil), de sorte que se trata de condenação certa, porque bem delimita a responsabilidade da parte pelos ressarcimentos ao INSS, que cessará quando findo o benefício previdenciário, não se podendo cogitar de violação ao parágrafo único do art. 460 do Código de Processo Civil de 1973 (correspondente ao parágrafo único do art. 492 do CPC/2015), que transcrevo:

Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Parágrafo único. A sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

Por tais razões, concluo que restou demonstrada nos autos a criação, pela correqueira Metal Ar, de risco extraordinário àquele coberto pela Seguridade Social que resultou em acidente trabalhista, daí exsurgindo o seu dever de ressarcimento dos valores gastos pela autarquia apelada a título de benefício previdenciário, devendo a condenação imposta em sentença recair integralmente sobre a parte.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **dar provimento** à apelação da Vale Fertilizantes S/A para reconhecer sua ilegitimidade passiva para o feito, devendo a condenação imposta em sentença recair integralmente sobre a corrê Metal Ar, e **negar provimento** à apelação da Metal Ar.

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

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002041-63.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: OTAVIO DIAS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIA HELENA MACHUCA - SP113875-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 27 de agosto de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788399-63.2019.4.03.9999

APELANTE: E. S. B., LARISSA SIBIDANEZ BUENO
REPRESENTANTE: ELZA MARIA APARECIDA SIBIDANEZ

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N,
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 27 de agosto de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788399-63.2019.4.03.9999

APELANTE: E. S. B., LARISSA SIBIDANEZ BUENO
REPRESENTANTE: ELZA MARIA APARECIDA SIBIDANEZ

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N,
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 27 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001054-92.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SPEEDO INTERNATIONAL LIMITED

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA VELA GONZALES - SP287361-A

APELADO: MULTISPORT INDUSTRIA COMERCIO E REPRESENTACOES LIMITADA, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE MAURO DECOUSSAU MACHADO - SP173194

Advogado do(a) APELADO: ARAKEN OLIVEIRA DA SILVA - SP95593

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Neste sentido:

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

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

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

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

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

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

(..)

Por outro lado, afastado a alegação de que na decisão proferida não restou demonstrado o alcance do sentido da expressão "jurisprudência dominante" (art. 557, § 1.º-A, do CPC), bem como quanto a sua aplicabilidade, considerando que com a interposição do presente recurso, nos moldes do artigo 557, §1º do Código de Processo Civil, se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

É como voto.

Referido entendimento coaduna-se com aquele consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice na Súmula 83 do STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

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

O exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na **Súmula 7 do STJ**: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0036251-32.2007.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MADEPAR LAMINADOS S/A, WILSON DISSENHA, WILSON EDUARDO DISSENHA, LUCI ZINI DISSENHA, ANDRE CARLOS DISSENHA

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER ROBERTO BIANCHINI - SP117527-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto por **MADEPAR LAMINADOS S/A**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. LEI COMPLEMENTAR 84/96. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INCRA. SAT. SEBRAE, SESI, SENAI. SELIC. MULTA. VERBA HONORÁRIA.

1. Não há que se falar em necessidade de produção de prova pericial, pois as questões em debate são jurídicas.

2. "Contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 84, de 1996: constitucionalidade." (RE nº 228.321/RS).

3. A constitucionalidade da cobrança da contribuição do salário-educação já se encontra sumulada pelo E. STF.

4. No que tange à contribuição ao INCRA, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do Artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas, uma vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores: AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011. A pendência de julgamento do RE nº 630.898/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral acerca da matéria, não obsta o julgamento da presente apelação por inexistir determinação de suspensão do julgamento dos recursos sobre o tema.

5. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da contribuição ao SAT, bem como a desnecessidade de lei complementar para sua instituição.

6. Está consolidado na jurisprudência o entendimento de que as contribuições ao SESI e ao SENAI são devidas por aqueles que desenvolvem atividade empresarial. De igual forma, está assentado o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE, justamente por se constituir em contribuição de intervenção no domínio econômico, é "exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições ao SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessa entidade".

7. Não há ilegalidade nem inconstitucionalidade na exigência da Selic como correção monetária e juros moratórios, conforme jurisprudência pacificada.

8. Cabível a redução da multa moratória para 20%.

9. Descabe a condenação da União em verba honorária posto que sua sucumbência em relação à empresa apelante foi mínima.

10. Não apresentada pela União qualquer justificativa para a inclusão dos sócios no polo passivo.

11. DESPROVIMENTO ao agravo retido e ao reexame necessário e PARCIAL PROVIMENTO à apelação somente para reduzir as multas para 20%, sendo os embargos à execução parcialmente procedentes, portanto, para excluir os sócios do polo passivo da execução e fiscal e reduzir a multa.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional o Recorrente alega, em síntese: (i) contrariedade ao art. 1.022 do CPC, uma vez que, a seus olhos, o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração e (ii) violação ao art. 20, § 4.º do CPC de 1973, por entender ter havido equivocada distribuição dos ônus de sucumbência.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

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

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

3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.

4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.

5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.

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

7. Agravo regimental não provido.

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

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

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

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

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

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

V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5% ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1% ao mês, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDcl no REsp 285618/SP, Rel. Min.

Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).

VI. Agravo regimental desprovido.

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

Já no que diz respeito à alegação de violação ao art. 20, § 4.º do CPC de 1973, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que averiguar em que monta os litigantes sagraram-se vencedores ou vencidos na demanda, com o propósito de reformular a distribuição dos ônus de sucumbência, é providência que não pode ser adotada no âmbito do Recurso Especial, por demandar o reexame de matéria fática. A respeito, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVOGATÓRIA DE DOAÇÃO POR INGRATIDÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE RÉ.

1. A revogação de doação por ingratidão pressupõe a prova de que os atos imputados ao donatário se revestem de natureza grave, "como os enumerados nos incisos dos arts. 1183 do Código Civil de 1916 e 557 do Código Civil de 2002 (atentado contra a vida, crime de homicídio doloso, ofensa física, injúria grave ou calúnia, recusa de alimentos - sempre contra o doador - destacando-se, aliás, expressamente, quanto à exigência de que a injúria, seja grave, o que também se estende, por implícito à calúnia, inciso III dos dispositivos anotados)" (REsp 1.350.464/SP, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 11/3/2013).

2. No caso dos autos, a instância de origem entendeu, com fundamento na prova dos autos, que a conduta da parte ré caracteriza-se como ingratidão. A pretensão recursal voltada à revisão dessa conclusão, portanto, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Redefinir a natureza das doações dos imóveis efetuadas, se remuneratórias ou se puras e simples, demandaria novo exame das circunstâncias de fato do caso, notadamente para aferir se à liberalidade do doador correspondeu alguma contrapartida da donatária. Incidência do óbice da Súmula 7/STJ.

4. A verificação do quantitativo em que autor e réu saíram vencedores ou vencidos na demanda, a fim de reformular a distribuição dos ônus de sucumbência, bem como a alteração da sucumbência mínima ou recíproca identificada pela instância ordinária, são inviáveis no âmbito do recurso especial, por demandar o reexame de matéria fática, obstado na via especial, a teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.205.728/PE, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJe 27/11/2017)(Grifei).

Ante o exposto, não admito o Recurso Especial.

Intím-se.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003222-48.2017.4.03.6183

APELANTE: JOSE BERNARDO

Advogado do(a) APELANTE: DEJAIR DE ASSIS SOUZA - SP257340-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014791-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MONTAGO CONSTRUTORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIONE PEREIRA DOS SANTOS - PR17536-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

O agravo de instrumento foi manejado pela recorrente em face de decisão que recebeu os embargos à execução sem efeito suspensivo, nos termos do art. 919 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte confirmou a decisão singular, porquanto não se mostram presentes todos os requisitos exigidos em lei para a concessão do pleito requerido.

Da análise das provas dos autos, a decisão combatida consignou que **NÃO** estão presentes tais requisitos, para se chegar à conclusão em sentido contrário, como pretende a recorrente, invariavelmente implicará em revolvimento de conteúdo fático-probatório, cujo propósito encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no recurso especial.

Sobre a suposta divergência jurisprudencial apontada pela recorrente, verifica-se que é entendimento pacífico da Corte Superior a afirmar que o óbice da Súmula 7 também prejudica a análise da divergência.

No mesmo sentido é o entendimento do E. STJ. Confira-se, no particular:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 739-A DO CPC/1973. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. NECESSIDADE DE ANÁLISE DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexiste contrariedade aos arts. 489, § 1º, e 1.022, II, do CPC/2015 quando a Corte de origem decide clara e fundamentadamente todas as questões postas a seu exame. Ademais, não se deve confundir decisão contrária aos interesses da parte com ausência de prestação jurisdicional.

2. De outro lado, a jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do REsp 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, firmou entendimento de que o art. 739-A do CPC/1973 aplica-se às execuções fiscais, e a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (periculum in mora).

3. Sobre o tema, esta Corte Superior firmou compreensão de que a "afirmação da existência dos requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, requer o revolvimento de matéria fático-probatória, o que é inviável em recurso especial, pelo óbice da Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 1.468.833/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3/12/2014).

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1105234/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 03/04/2018)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ANÁLISE SOBRE A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 739-A DO CPC/1973. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA.

1. Esta Corte Superior firmou compreensão de que o art. 739-A do CPC/1973 se aplica às execuções fiscais, pelo que a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor está condicionada ao cumprimento dos três requisitos legais: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação; e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, expressamente, que os requisitos do art. 739-A do CPC/1973 não foram preenchidos. Para afastar essa afirmação, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar a possível existência dos referidos requisitos, como sustentado neste apelo extremo, necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

3. O óbice estampado na Súmula 7 do STJ impede igualmente a análise do apelo nobre com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 639.353/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 02/03/2018)

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001042-36.2017.4.03.6126

APELANTE: RINALDO TROCOLETTI PEREIRA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 128/1312

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 27 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5823118-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ELZA MARIA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211543-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AMAURI INACIO FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SANTOS NITO - SP297103-N, ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Amauri Inácio Ferreira** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DÍVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031025-89.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE RAMOS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5031372-90.2019.4.03.0000

PACIENTE: FRANCISCO CESAR ASFOR ROCHA

IMPETRANTE: GILSON LANGARO DIPP, RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO, EDUARDO DE VILHENA TOLEDO, MARLUS HERIBERTO ARNS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: MARLUS HERIBERTO ARNS DE OLIVEIRA - PR19226, RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO - DF25120, GILSON LANGARO DIPP - RS5112, EDUARDO DE VILHENA TOLEDO - DF11830

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos, pelo Ministério Público Federal, quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s), nos termos dos Artigos 638 e 798 do Código de Processo Penal, c/c Artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0021828-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA GALOCIO BERNARDES

Advogado do(a) APELADO: SILVIA ANDREA LANZA COGHI - SP268696-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0025145-87.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N

APELADO: DALVA MARIA SOARES CRUZ

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o REsp 16674.221/SP e o REsp 1.788.404/PR, vinculados ao Tema 1007/STJ, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5031385-89.2019.4.03.0000

PACIENTE: CAIO CESAR VIEIRA ROCHA

IMPETRANTE: EDUARDO DE VILHENA TOLEDO, GILSON LANGARO DIPP, MARLUS HERIBERTO ARNS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: CLEBER LOPES DE OLIVEIRA - DF15068, MARLUS HERIBERTO ARNS DE OLIVEIRA - PR19226, GILSON LANGARO DIPP - RS5112, EDUARDO DE VILHENA TOLEDO - DF11830

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FRANCISCO CESAR ASFOR ROCHA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEBER LOPES DE OLIVEIRA - DF15068

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos, pelo Ministério Público Federal, quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s), nos termos dos Artigos 638 e 798 do Código de Processo Penal, c/c Artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5482045-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOANA FATIMA BELLOTTI LEO

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o REsp 16674.221/SP e o REsp 1.788.404/PR, vinculados ao Tema 1007/STJ, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002124-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA GONCALVES DE ANDRADE FILHA

Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso excepcional interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o REsp 16674.221/SP e o REsp 1.788.404/PR, vinculados ao Tema 1007/STJ, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038260-78.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

APELADO: MARIA IZABEL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o REsp 16674.221/SP e o REsp 1.788.404/PR, vinculados ao Tema 1007/STJ, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001287-83.2017.4.03.6114

APELANTE: JOEL LOPES SOARES

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO DE MELO E SILVA - SP370980-A, BENEDITO ROMUALDO GOIS - SP223238-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do recurso extraordinário interposto nestes autos pelo INSS (ID 93241030) quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(is) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006822-57.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RAMO SISTEMAS DIGITAIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RUBEN MARONE - SP131757-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 5 (cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5512038-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ITATIANE APARECIDA DA SILVA - SP338647-N, ROSEMARY BARBOSA GARCIA - SP341918-N, RENATO DE OLIVEIRA PALHEIRO - SP341908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso excepcional interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010133-64.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: VALDIR APARECIDO DE BRITO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668295-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVINA ALVES CAVALARI

Advogado do(a) APELADO: JOAO GONCALVES BUENO NETO - SP345482-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5037334-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BENVINDA RIBEIRO ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: EUKLES JOSE CAMPOS - SP260127-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973827-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ALZIRA RONCHI

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5078447-38.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARGARIDA ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA - SP122588-N, PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA - SP88802-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

REVISÃO CRIMINAL(428)Nº 5002984-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

REQUERENTE: NELSON LEITE FILHO

Advogado do(a) REQUERENTE: NELSON LEITE FILHO - SP41608-A

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por Nelson Leite Filho (ids 137726023 e 138616911).

I – RECURSO ESPECIAL.

Trata-se de recurso especial interposto por Nelson Leite Filho (id 137726023) com fulcro no art. 105, III, *a e c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal que julgou improcedente a revisão criminal.

O recorrente alega, em síntese:

- violação do art. 59 do Código Penal porque não recebeu a mesma sanção que o corréu Newton Brasil Leite, a qual, fixada de forma mais branda, foi declarada extinta em função da prescrição;
- violação do art. 33, § 2º, *b*, do Código Penal, por fazer jus ao regime semiaberto;
- violação do art. 115 do Código Penal, pois em razão de sua idade (70 anos) deve ter a prescrição computada pela metade.

Contrarrazões do Ministério Público Federal no id 139954832 pela inadmissibilidade do recurso e, caso admitido, pelo seu improvimento.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta admissibilidade.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. REVISÃO CRIMINAL. CRIME DO ART. 168 E ART. 355, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRETENSÃO DE REEXAME DA DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE EXASPERADA EM FUNÇÃO DA CONDUTA SOCIAL E DE OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO TEXTO EXPRESSO DA LEI OU À EVIDÊNCIA DOS AUTOS. REVISÃO IMPROCEDENTE.

- O artigo 621, inciso I, do Código de Processo Penal exige afronta direta à lei ou à evidência dos autos, o que não se confunde com uma interpretação razoável e verossímil.*
- A alteração da reprimenda em sede de Revisão Criminal só se justifica se foi praticada contra o "texto expresso da lei". Não há espaço para uso de Revisão Criminal com o escopo de obter dos membros do Tribunal um juízo subjetivo das circunstâncias do artigo 59 do Código Penal diverso daquele manifestado fundamentadamente pelo magistrado "a quo" e pelo Órgão Colegiado, nos autos em que proferida a decisão rescindenda.*
- A revisão criminal não é "recurso" sucedâneo de apelação e nem se presta a veicular pretensão de mero reexame de provas, quando ausente hipótese de contrariedade ao texto legal ou à evidência dos autos. Precedentes.*
- Pedido revisional julgado improcedente.*

Da prescrição. Matéria de ordem pública não submetida ao juízo a quo. Inocorrência de afronta à legislação.

A tese da ocorrência da prescrição não foi apreciada pelo órgão julgador desta Corte Regional.

Apesar da supressão do órgão de origem, por ser matéria de ordem pública, cognoscível a qualquer tempo e grau de jurisdição, analiso-a.

Sobre o ponto, afirma o recorrente:

Por fim, nunca é demais lembrar que a salvaguarda dos direitos fundamentais do acusado é uma das missões do processo penal o que leva o recorrente também a se socorrer do artigo 115 do Código Penal em virtude de ser septuagenário com sustentáculo na interpretação teleológica desse artigo o qual diz que para reconhecimento da prescrição os prazos são reduzidos pela metade quando a pessoa tiver mais de 70 anos (com doutrina e julgados já anexados aos autos quer do Supremo Tribunal Federal, quer no Superior Tribunal de Justiça).

Decisões contrárias dizem que essa redução deve se dar quando da sentença, contudo, se entende que sentenciado não é só o ad quem, mas, também de Tribunais.

O por que dessa redução senão a proteção do idoso, com mais razão na data do julgado posterior (ad quem) do que da decisão a quo. Cabe em um caso, mas não cabe em outro é um contra senso sendo o direito o bom senso codificado.

O dispositivo em que o recorrente embasa seu pedido afirma que "São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos" (art. 115, CP).

À época da sentença o recorrente contava com 63 (sessenta e três) anos de idade, de forma que não faz jus à redução pela metade dos prazos prescricionais.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. REDUTOR DO ART. 115 DO CP. DATA DA SENTENÇA. PRESCRIÇÃO VIRTUAL. NÃO ADMISSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "Para fins de reconhecimento da extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, não é possível a redução do prazo prescricional prevista no art. 115 do Código Penal na hipótese em que o réu completou 70 anos somente após a sentença condenatória..." (EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 1.078.688, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 1/2/2019).

2. É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 1471005/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 20.08.2019, DJe 23.08.2019)

Da alegada violação do art. 33, § 2º, b, do Código Penal. Regime semiaberto. Ausência de prequestionamento.

O recorrente afirma que o acórdão afrontou o estatuído no art. 33, § 2º, b, do Código Penal, pois cabível o regime inicial semiaberto.

A matéria não foi objeto de prequestionamento, não sendo objeto do pedido formulado pelo agora recorrente em sua petição inicial. Confira-se os pedidos veiculados pela parte (id 123772208):

Diante do exposto, o requerente recorda Lenio Luiz Streck in Consultor Jurídico = CONJUR de 18/11/2019: "Consta que Pandora abre a caixa, deixando escapar todos os males do mundo, menos a "esperança", motivo pelo qual requerer pelo conhecimento e provimento dessas razões no sentido de que:

a) LIMINARMENTE, seja suspenso o processo de execução penal o qual já se encontra perante a Vara das Execuções Penais de Campinas-SP;

b) pela prioridade na tramitação pela idade do requerente que é septuagenário;

c) Quanto ao meritum causae destinado à obtenção do justo e personalíssimo direito reclamado para que seja:

d) conhecido e provido esse pedido de ação de revisão criminal para o fim de ser aplicada ao requerente a mesma pena a que o foi para o coautor, após o que, pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva igualmente como o foi para o outro, ou;

e) pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva em virtude de que a pena base aplicada antes do acréscimo pela continuidade assim o permite;

f) prosseguindo-se no mais como de direito;

g) caso Vossa Excelência entenda a necessidade de compulsar os autos principais para que os mesmos sejam aqui apensados conforme § 2º do art. 625 do CPP.

O prequestionamento constitui requisito formal e indispensável para o processamento e posterior análise dos recursos excepcionais.

De acordo com o teor das súmulas 211 do STJ e 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão recorrida não enfrentar a questão federal que se alega violada. Confira-se os enunciados dos verbetes mencionados:

Súmula 211/STJ: Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo.

Súmula 282/STF: É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

Da alegada violação do art. 59 do CP. Dosimetria. Súmula 7 STJ.

O recorrente se insurge quanto à dosimetria da pena embasado na tese de que o corréu Newton Brasil Leite teve sua sanção fixada em patamar menor, o que ensejou a extinção da punibilidade por força da prescrição. Entende, assim, que sua reprimenda também deve ser diminuída, haja vista que os fatos e as circunstâncias judiciais são os mesmos.

O órgão fracionário, ao analisar o pedido de revisão criminal, reconheceu que não havia violação a texto expresso de lei e que "a utilização da revisão criminal como escopo de obter dos membros do Tribunal um juízo subjetivo das circunstâncias do artigo 59 do Código Penal diverso daquele manifestado pelo magistrado a quo e pelo órgão colegiado nos autos da ação rescindenda não deve ser admitida".

E prossegue o órgão julgador:

Na hipótese, descabe acolher o argumento de que as condutas de ambos os réus foram idênticas e que, portanto, as penas a eles impostas deveriam ser as mesmas.

A leitura da íntegra da sentença revela que o julgador originário fixou penas distintas aos réus, cabendo destacar que a individualização das reprimendas é dever do magistrado, mesmo nos casos em que os crimes sejam praticados em coautoria, como se deu na hipótese, especialmente porque as circunstâncias pessoais dos acusados nem sempre são idênticas.

Tal se verifica na hipótese em concreto, na medida em que apenas a conduta social do ora requerente foi valorada negativamente, com base nos elementos já descritos no trecho acima, extraído da sentença.

Consoante destacado, o julgador originário reputou que a conduta social do ora Requerente merecia valoração negativa, o que justificou, nos termos do art. 59 do Código Penal, a fixação da pena-base em patamar mais elevado para NELSON do que para o então corréu, NEWTON.

Ressalte-se, por oportuno, que o Requerente não instruiu a presente Revisão Criminal com os elementos indicados na sentença para fundamentar tal valoração (o depoimento da testemunha Alberto Carmo Frazzato), apesar de expressamente intimado a fazê-lo (ID 126052291), o que impede, mesmo em tese, a rescisão do julgado por ser contrário à evidência dos autos.

O Requerente não demonstra quais evidências dos autos foram contrariadas e, certamente, não há violação ao disposto no art. 29 do Código Penal, já que as penas foram impostas a cada um na medida de sua culpabilidade, nos exatos termos do preceito legal invocado.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, incoerente na espécie.

O exame da questão, portanto, nos termos pretendidos, implica inaceitável revolvimento do acervo fático-probatório, vedado pela súmula 7 do STJ.

Nesse mesmo sentido:

"PENAL. PROCESSO PENAL HABEAS CORPUS SUCEDÂNEO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ESTELIONATO. DOSIMETRIA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DA CULPABILIDADE E DAS CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME DE MANEIRA FUNDAMENTADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO NE BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO DO STF. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja recomendável a concessão da ordem de ofício.

II - A dosimetria da pena, quando imposta com base em elementos concretos e observados os limites da discricionariedade vinculada atribuída ao magistrado sentenciante, impede a revisão da reprimenda por esta Corte Superior, exceto se for constatada evidente desproporcionalidade entre o delito e a pena imposta, hipótese em que caberá a reapreciação para a correção de eventual desacerto quanto ao cálculo das frações de aumento e de diminuição e a reavaliação das circunstâncias judiciais listadas no art. 59 do Código Penal.

III - Na hipótese, a culpabilidade, aqui compreendida como o juízo de reprovabilidade da conduta (art. 59 do Código Penal), foi corretamente negativamente, tendo em vista que a apreciação negativa de tal vetor revela que a conduta praticada pelo agente ultrapassa as características insitas ao tipo, porquanto o paciente agiu com premeditação, considerando o eg. tribunal de origem constar dos autos provas suficientes de que o agente "tramou e realizou toda a atividade" e que "planejou de maneira pormenorizada sua execução", visando atingir um maior número de vítimas. Dessarte, adequada a negatização da culpabilidade, tendo em vista a reprovabilidade do fato ultrapassa o previsto no tipo penal, a evidenciar a maior censurabilidade da conduta do agente. Precedentes.

IV - No julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº

43, 44 e 54, concluído em 07/11/2019, o STF firmou novo entendimento, no sentido de que a execução penal provisória, antes de fundadas as oportunidades para recurso, somente seria cabível quando houver sido decretada a prisão preventiva do sentenciado, nos moldes do artigo 312 do CPP, situação que não se amolda à hipótese dos autos.

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, apenas para permitir que o paciente aguarde em liberdade o trânsito em julgado de sua condenação, salvo se por outro motivo estiver preso."

(STJ, HC 517114/SP, 5ª Turma, Rel. Desembargador Convocado Leopoldo de Arruda Raposo, j. 17.12.2019, DJe 19.02.2019) – destaque nosso.

De igual forma: STJ, HC 561013/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 10.03.2020, DJe 26.03.2020; STJ, AgRg no REsp 1840924/PE, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06.02.2020, DJe 19.02.2020; STJ, REsp 1829744/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 18.02.2020, DJe 03.03.2020; STJ, AgRg no AREsp 1341076/AC, 6ª Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 14.05.2019, DJe 21.05.2019.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

II – RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Nelson Leite Filho (id 138616911) com fulcro no art. 102, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal que julgou improcedente a revisão criminal.

O recorrente alega, em síntese, que sua pena-base foi "aumentada levando em conta como condição social a opinião do julgador sobre a gravidade do crime motivado por dívida relativa a obrigação de fazer, de dar ou de pagar" e que não é função do Direito Penal garantir o adimplemento de dívida monetária.

Contrarrazões do Ministério Público Federal no id 139954693 pela inadmissibilidade do recurso e, se admitido, pelo seu improvimento.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta Corte.

O recurso não comporta admissibilidade.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. REVISÃO CRIMINAL. CRIME DO ART. 168 E ART. 355, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRETENSÃO DE REEXAME DA DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE EXASPERADA EM FUNÇÃO DA CONDUTA SOCIAL E DE OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO TEXTO EXPRESSO DA LEI OU À EVIDÊNCIA DOS AUTOS. REVISÃO IMPROCEDENTE.

1. O artigo 621, inciso I, do Código de Processo Penal exige afronta direta à lei ou à evidência dos autos, o que não se confunde com uma interpretação razoável e verossímil.

2. A alteração da reprimenda em sede de Revisão Criminal só se justifica se foi praticada contra o "texto expresso da lei". Não há espaço para uso de Revisão Criminal com o escopo de obter dos membros do Tribunal um juízo subjetivo das circunstâncias do artigo 59 do Código Penal diverso daquele manifestado fundamentadamente pelo magistrado "a quo" e pelo Órgão Colegiado, nos autos em que proferida a decisão rescindenda.

3. A revisão criminal não é "recurso" sucedâneo de apelação e nem se presta a veicular pretensão de mero reexame de provas, quando ausente hipótese de contrariedade ao texto legal ou à evidência dos autos. Precedentes.

4. Pedido revisional julgado improcedente.

Da prescrição. Matéria de ordem pública não submetida ao juízo a quo. Inocorrência de afronta à legislação.

A tese da ocorrência da prescrição não foi apreciada pelo órgão julgador desta Corte Regional.

Apesar da supressão do órgão de origem, por ser matéria de ordem pública, cognoscível a qualquer tempo e grau de jurisdição, analiso-a.

Sobre o ponto, afirma o recorrente:

Por fim, nunca é demais lembrar que a salvaguarda dos direitos fundamentais do acusado é uma das missões do processo penal o que leva o recorrente também a se socorrer do artigo 115 do Código Penal em virtude de ser septuagenário com sustentáculo na interpretação teleológica desse artigo o qual diz que para reconhecimento da prescrição os prazos são reduzidos pela metade quando a pessoa tiver mais de 70 anos (com doutrina e julgados já anexados aos autos quer do Supremo Tribunal Federal, quer no Superior Tribunal de Justiça).

Decisões contrárias dizem que essa redução deve se dar quando da sentença, contudo, se entende que sentenciado não é só o ad quem, mas, também de Tribunais.

O por que dessa redução senão a proteção do idoso, com mais razão na data do julgado posterior (ad quem) do que da decisão a quo. Cabe em um caso, mas não cabe em outro é um contra senso sendo o direito o bom senso codificado.

O dispositivo em que o recorrente embasa seu pedido afirma que "São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos" (art. 115, CP).

À época da sentença o recorrente contava com 63 (sessenta e três) anos de idade, de forma que não faz jus à redução pela metade dos prazos prescricionais.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. REDUTOR DO ART. 115 DO CP. DATA DA SENTENÇA. PRESCRIÇÃO VIRTUAL. NÃO ADMISSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "Para fins de reconhecimento da extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, não é possível a redução do prazo prescricional prevista no art. 115 do Código Penal na hipótese em que o réu completou 70 anos somente após a sentença condenatória..." (EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 1.078.688, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 1/2/2019).

2. É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 1471005/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 20.08.2019, DJe 23.08.2019)

Contrariedade à Constituição Federal. Ausência de demonstração. Ofensa reflexa.

O recorrente não apontou qual preceito da Constituição Federal foi violado pelo acórdão recorrido.

O inconformismo do recorrente, além de inespecífico, consubstancia-se em hipótese de ofensa meramente reflexa à Constituição Federal, por suposta violação às regras da dosimetria da pena, hipótese que não legitima a admissão do extraordinário.

Nesse sentido, a jurisprudência do STF:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MATÉRIA CRIMINAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA PENA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. É inadmissível o recurso extraordinário quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido. Súmula 282 do STF. 2. Nos termos da súmula 636 do STF, não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 3. É inviável o processamento do apelo extremo quando sua análise implica rever a interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentaram a decisão a quo. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria apenas indireta. 4. Agravo regimental desprovido.

(STF, ARE 1079882 AgR/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Edson Fachin, j. 31.05.2019, DJe 11.06.2019)

Com a mesma orientação: STF, RE 1152037 AgR/RR, 1ª Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 06.11.2018, DJe 14.11.2018; STF, RE 1145331 AgR/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Dias Toffi, j. 10.09.2018, DJe 19.10.2018.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5370419-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANUEL RIBEIRO DE ALBUQUERQUE

Advogado do(a) APELADO: ELIEL DE CARVALHO - SP142496-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034196-32.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LIDIA DE ALMEIDA SOUZA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N, MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso excepcional interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6071413-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ BALDIM

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA MENDES DE SOUZA - SP330723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6083398-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LOURDES MIECO ITO MINASAKI

Advogados do(a) APELANTE: MASSAKO RUGGIERO - SP70627-N, MARIA CAROLINA ALBUQUERQUE LIMA BRAULIO - SP242840-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0002762-79.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, MARIA NOEMI OJEDA, PATRICK SOUZA AQUINO, RENATO ADRIANO DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: NAJUA GONCALVES HAMAD - MS18964-A

Advogado do(a) APELANTE: NAJUA GONCALVES HAMAD - MS18964-A

Advogado do(a) APELANTE: NAJUA GONCALVES HAMAD - MS18964-A

APELADO: MARIA NOEMI OJEDA, PATRICK SOUZA AQUINO, RENATO ADRIANO DOS SANTOS SILVA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Renato Adriano dos Santos Silva e Maria Noemi Ojeda (id 136899802) com fulcro no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por este Tribunal Regional Federal que negou provimento aos seus apelos e deu parcial provimento ao recurso da acusação.

O recorrente alega, em síntese:

- a) violação do art. 59 do Código Penal e do art. 42 da Lei 11.343/06 porque a pena-base foi majorada erroneamente com base na natureza e quantidade de drogas apreendidas.
- b) contrariedade ao art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, pois “embora tenha reconhecido a primariedade do recorrente, entendeu que houve evidências de que o recorrente se dedicasse a atividade criminosa ou íntegra organização criminosa”.

Contrarrazões do Ministério Público Federal (id 137090643) pela inadmissibilidade do recurso e, se admitido, pelo seu improvimento.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta admissão.

O acórdão recorrido foi lavrado nos seguintes termos:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADOS. CRIME DO ART. 183 DA LEI N. 9472/97. EMENDATIO LIBELLI. ART. 70 DA LEI N. 4117/62. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AGRAVANTE DO ART. 62, IV, DO CP. TRANSNACIONALIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. REGIME PRISIONAL. PENA RESTRITIVA. REPARAÇÃO DOS DANOS. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. CRIME PRATICADO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSOS DEFENSIVOS DESPROVIDOS.

1. As atividades consistentes na radiodifusão clandestina (desde que prolongada no tempo) ou prestação de serviços de comunicação telemática ou telefônica se enquadram no tipo penal do artigo 183 da Lei nº 9.472/97. De outra parte, a instalação ou utilização a que se refere o artigo 70 da Lei nº 4.117/62 demanda um ato único, isolado e independente de reiteração. Alteração do enquadramento típico.

2. A natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas.

3. Inaplicável a agravante do artigo 62, inciso IV, do Código Penal, pois a paga e a promessa de recompensa são ínsitas ao crime de tráfico de drogas.

4. Para aplicação da causa de aumento do art. 40, inciso I, da Lei n. 11.343/2006 não é necessária a prova direta de que o agente da conduta criminosa ultrapasse a fronteira do país, bastando elementos que comprovem a origem transnacional da droga.

5. Não incide a causa de diminuição de pena do art. 33, §4º, da Lei de Drogas, quando há evidências de que o réu se dedica a atividade criminosa ou íntegra organização criminosa.

6. A fixação do regime prisional deve observar os fatores previstos no art. 33, do Código Penal: a) modalidade de pena privativa de liberdade; b) quantidade de pena aplicada; c) caracterização ou não da reincidência; e, d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal.

7. Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista a quantidade de pena aplicada, nos termos do inciso I do artigo 44 do Código Penal.

8. O pedido de fixação de valor mínimo para reparação dos danos do art. 387, IV, do CPP, não se destina a remuneração de um serviço prestado pelo Estado e já devidamente pago por todos os contribuintes.

9. Para evitar a contaminação em grande escala no sistema prisional em razão da pandemia do novo coronavírus Covid-19 e a fim de garantir a saúde coletiva, devem ser aplicadas as medidas cautelares alternativas em substituição à prisão preventiva nos casos em que o crime foi praticado sem violência ou grave ameaça.

11. Conferida, de ofício, a parte da conduta descrita na denúncia a capitulação jurídica do art. 70 da Lei n. 4.117/62, nos termos do art. 383 do Código de Processo Penal, com condenação dos réus Patrick de Souza Aquino e Renato Adriano dos Santos. Parcial provimento ao recurso da acusação e negado provimento aos recursos da defesa. Revogadas prisões preventivas, com substituição por medidas cautelares diversas.

Dosimetria. Arts. 59 do CP e 42 da Lei 13.343/2006. Ausência de violação à lei. Súmulas 7 e 83 do STJ.

Os recorrentes afirmam que a exasperação da pena-base em função da quantidade de droga apreendida afronta a legislação.

A discussão a respeito da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos - violação dos arts. 59 do CP e 42 da Lei 11.343.2006 - não se coaduna com a via especial porque não se verifica ilegalidade nos critérios utilizados pelo órgão fracionário.

O legislador alçou à condição de circunstância preponderante a natureza e a quantidade de droga apreendida (art. 42 da Lei 13.343/2006), que deve ser valorada pelo juízo na primeira fase da dosimetria.

No caso em apreço, a Turma julgadora exasperou a pena-base fixada pelo juízo de forma individualizada e de acordo com o livre convencimento motivado.

Em seu voto, o relator assim fundamentou a necessidade de exasperação da pena do recorrente Renato Adriano dos Santos Silva:

2) Do réu Renato Adriano dos Santos Silva

a) artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06.

A acusação pede a majoração da pena-base, a incidência da agravante do art. 62, inciso IV, do Código Penal e a aplicação da causa de aumento da transnacionalidade, com a consequente modificação da pena de multa e regime prisional. Já a defesa requer a incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas e a alteração do regime prisional.

Na primeira fase da dosimetria da pena, a natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas.

Aqui, penso que a apreensão de significativa quantidade de droga de alto custo, demasiadamente nociva e viciante (1.082,600 Kg - mil e oitenta e dois quilos e seiscentos gramas de maconha) justifica o aumento da pena-base em fração acima daquela adotada pelo magistrado (1/2). Assim, estabeleço a fração de 2/3 (dois terços), que considero proporcional e razoável.

O magistrado de primeiro grau ainda considerou como desfavoráveis as circunstâncias do delito, com majoração da pena em mais um 1/6 (um sexto), o que mantenho haja vista a ausência de insurgência da defesa e a logística empregada na empreitada criminosa, com destaque para o uso de batidores, conforme bem salientado pelo juízo a quo.

As demais circunstâncias judiciais presentes no caso concreto, por sua vez, não podem ser valoradas negativamente, conforme requer a acusação, pois não ultrapassam o grau de normalidade daquelas que se verificam habitualmente neste tipo de infração penal.

Assim, fixo a pena-base do acusado em **9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 2 (dois) dias de reclusão e 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa.**

Para a recorrente Maria Noemi Ojeda, pontuou o relator:

3) Da ré Maria Noemi Ojeda

a) artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06.

A acusação pede a majoração da pena-base, a incidência da agravante do art. 62, inciso IV, do Código Penal e a aplicação da causa de aumento da transnacionalidade, com a consequente modificação da pena de multa e regime prisional. Já a defesa requer a alteração do regime prisional e a possibilidade de substituição da pena corporal por restritivas.

Na primeira fase da dosimetria da pena, a natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas.

Aqui, penso que a apreensão de significativa quantidade de droga de alto custo, demasiadamente nociva e viciante (1.082,600 Kg - mil e oitenta e dois quilos e seiscentos gramas de maconha) justifica o aumento da pena-base em fração acima daquela adotada pelo magistrado (1/2). Assim, estabeleço a fração de 2/3 (dois terços), que considero proporcional e razoável.

O magistrado de primeiro grau ainda considerou como desfavoráveis as circunstâncias do delito, com majoração da pena em mais um 1/6 (um sexto), o que mantenho haja vista a ausência de insurgência da defesa e a logística empregada na empreitada criminosa., com destaque para o uso de batedores, conforme bem salientado pelo juízo a quo.

As demais circunstâncias judiciais presentes no caso concreto, por sua vez, não podem ser valoradas negativamente, pois não ultrapassam o grau de normalidade daquelas que se verificam habitualmente neste tipo de infração penal.

Assim, fixo a pena-base da acusada em **9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 2 (dois) dias de reclusão e 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa.**

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, inocorrentes na espécie. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSO PENAL HABEAS CORPUS SUCEDÂNEO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ESTELIONATO. DOSIMETRIA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DA CULPABILIDADE E DAS CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME DE MANEIRA FUNDAMENTADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO NE BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO DO STF. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja recomendável a concessão da ordem de ofício.

II - A dosimetria da pena, quando imposta com base em elementos concretos e observados os limites da discricionariedade vinculada atribuída ao magistrado sentenciante, impede a revisão da reprimenda por esta Corte Superior, exceto se for constatada evidente desproporcionalidade entre o delito e a pena imposta, hipótese em que caberá a reapreciação para a correção de eventual desacerto quanto ao cálculo das frações de aumento e de diminuição e a reavaliação das circunstâncias judiciais listadas no art. 59 do Código Penal.

III - Na hipótese, a culpabilidade, aqui compreendida como o juízo de reprovabilidade da conduta (art. 59 do Código Penal), foi corretamente negada, tendo em vista que a apreciação negativa de tal vetor revela que a conduta praticada pelo agente ultrapassa as características insitas ao tipo, porquanto o paciente agiu com premeditação, considerando o eg. tribunal de origem constar dos autos provas suficientes de que o agente "tramou e realizou toda a atividade" e que "planejou de maneira pormenorizada sua execução", visando atingir um maior número de vítimas. Dessarte, adequada a negatização da culpabilidade, tendo em vista a reprovabilidade do fato ultrapassa o previsto no tipo penal, a evidenciar a maior censurabilidade da conduta do agente. Precedentes.

IV - No julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 43, 44 e 54, concluído em 07/11/2019, o STF firmou novo entendimento, no sentido de que a execução penal provisória, antes de findadas as oportunidades para recurso, somente seria cabível quando houver sido decretada a prisão preventiva do sentenciado, nos moldes do artigo 312 do CPP, situação que não se amolda à hipótese dos autos.

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, apenas para permitir que o paciente aguarde em liberdade o trânsito em julgado de sua condenação, salvo se por outro motivo estiver preso."

(STJ, HC 517114/SP, 5ª Turma, Rel. Desembargador Convocado Leopoldo de Arruda Raposo, j. 17.12.2019, DJe 19.02.2019)

Seguindo a mesma orientação: STJ, AgRg no AREsp 1628549/GO, 5ª Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 05.05.2020, DJe 15.05.2020; STJ, AgRg no REsp 1840924/PE, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06.02.2020, DJe 19.02.2020; STJ, AgRg no AREsp 1545504/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 10.12.2019, DJe 12.12.2019.

Outrossim, em casos análogos, o Superior Tribunal de Justiça entendeu legítima a exasperação da pena ainda que apreendida quantidade de droga em patamar inferior àquela verificada nos autos (1.082,600 Kg de maconha).

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. (21 KG DE MACONHA). QUANTIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. LEGALIDADE. NEGATIVA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. AÇÕES PENAIAS EM ANDAMENTO. FUNDAMENTO IDÔNEO. PRECEDENTES. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA ALEGADO.

1. A via do writ somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena caso se trate de flagrante ilegalidade e não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório.

2. Na espécie, o Juiz sentenciante fixou a pena-base do réu em 2 anos acima do mínimo legal, com fundamento no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, dada a quantidade da droga apreendida (21 kg), ou seja, a majoração da pena se encontra lastreada em elementos concretos e o quantum adotado mostra-se proporcional à gravidade da conduta.

3. Segundo a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, admite-se a consideração de ações penais em curso para se concluir que o acusado pelo crime de tráfico de drogas se dedica a atividades criminosas, circunstância que afasta a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 (AgRg no AREsp n. 1.020.529/BA, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 28/4/2017).

4. A revisão do julgado, no ponto, exigiria o revolvimento do conjunto fático-probatório, inviável na via eleita, mormente no caso vertente, em que a impetrante não juntou, aos autos, a folha de antecedentes criminais, descumprindo a exigência de apresentação de prova pré-constituída do alegado.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no HC 517904/TO, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 02.06.2020, DJe 10.06.2020)

Com a mesma orientação: STJ, AgRg no HC 524277/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, j. 12.05.2020, DJe 18.05.2020; STJ, AgRg no HC 547215/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 10.12.2019; DJe 17.12.2019; STJ, HC 590296/MS, 5ª Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 04.08.2020, DJe 13.08.2020.

O *decisum* recorrido, neste ponto, está em consonância com o entendimento jurisprudencial do tribunal superior, de forma que descabe o recurso especial, que encontra óbice também na súmula 83 do STJ, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", aplicável não só quando invocado dissídio jurisprudencial, mas também quando se alegar ofensa à lei federal.

Negativa de vigência ao art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Requisitos não preenchidos. Ausência de violação à lei. Súmulas 7 e 83 do STJ.

Os recorrentes defendem a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, sob o fundamento de que preenchem todos os requisitos legais.

A norma em questão, ao prever a redução da pena de um sexto a dois terços, visa beneficiar o pequeno traficante que, cumulativamente, seja primário, tenha bons antecedentes, não integre organização criminosa e nem se dedique a atividades criminosas.

Não se verifica interesse recursal por parte da recorrente Maria Noemi Ojeda, pois, em relação a ela, o órgão julgador consignou: "Não houve impugnação das partes quanto à incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, Lei nº 11.343/06, no patamar de ½ (metade), motivo pelo qual a preservo."

Quanto ao recorrente Renato Adriano dos Santos Silva, a Turma julgadora, após análise das provas, decidiu que o benefício não era aplicável por não estarem preenchidos os requisitos legais.

Nesse ponto, consignou o voto condutor:

Aqui, a despeito de o apelante não possuir antecedentes criminais, há evidências de que ele se dedica a atividade criminosa ou integra organização criminosa.

Neste ponto, destaco a forma como se deu o transporte de entorpecente na prática delitiva, com o uso de veículo com placa adulterada de automóvel roubado.

Ademais, o corréu Patrick confirma em seu interrogatório a existência de outras pessoas que os teriam auxiliado na prática criminosa (ressalte-se que não houve indicação de nomes por medo do acusado), de modo a demonstrar a complexidade do caso e a dedicação do grupo para a organização criminosa.

Desta forma, mantenho a sentença que deixou de aplicar o benefício do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Para se inverter a conclusão a que chegou esta Corte se faz necessário incursionar sobre questões de fato, providência vedada nesta via recursal de restrita cognição, a teor da súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Súm. 7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI N. 11.343/06. AFASTAMENTO. LEGALIDADE. INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA COMO TRANSPORTADOR. AGRAVO IMPROVIDO.

2. Nos termos da jurisprudência deste Sodalício, "a atuação na condição de mula, embora não seja suficiente para denotar que integre, de forma estável e permanente, organização criminosa, configura circunstância concreta e elemento idôneo para valorar negativamente a conduta do agente, na terceira fase da dosimetria, modulando-se a aplicação da causa especial de diminuição de pena pelo tráfico privilegiado, como ocorre na espécie." (AgRg no HC 410.698/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 16/10/2017).

2. Contudo, a hipótese dos autos é diversa, tendo em vista que as circunstâncias do caso concreto denotam a colaboração permanente do agravante com o tráfico ilícito de entorpecentes, considerando especialmente a certidão de movimentos migratórios e a cópia de seu passaporte indicando diversas viagens internacionais sucessivas anteriores, incompatíveis com sua condição financeira declarada, tudo a indicar que sua contribuição para a logística de distribuição do narcotráfico não era eventual, não havendo que se falar em violação ao art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06.

3. Agravo improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 1308450/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 04.09.2018, DJe 12.09.2018)

De forma idêntica: STJ, AgRg no REsp 1440647/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 15.03.2018, DJe 27.03.2018; STJ, AgRg no AREsp 1107379/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 26.09.2017, DJe 02.10.2017; STJ, AgRg no AREsp 962958/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Antonio Sakdinha Palheiro, j. 18.10.2016, DJe 10.11.2016.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5006940-10.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIZ CARLOS PAULADA SILVA, CARLOS HENRIQUE VIEIRA DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: EDSON MARTINS - MS12328-A

Advogado do(a) APELANTE: EDSON MARTINS - MS12328-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O recorrente alega contrariedade ao art. 92, inc. III, do CP. Argumenta que deve ser restabelecida a inabilitação para dirigir veículo como efeito da condenação.

O recorrido, intimado, não apresentou as suas contrarrazões recursais (ID 140318210).

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos do recurso.

O recurso não comporta admissão.

O acórdão recorrido tem a seguinte ementa:

PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. TRANSPORTE DE CIGARROS DE ORIGEM ESTRANGEIRA. ALTERAÇÃO PARA O DELITO DO ART. 349 DO CP. NÃO OCORRÊNCIA. PENA-BASE. REGIME PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. CRIME PRATICADO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO.

1. A figura do transportador se enquadra perfeitamente na conduta prevista no art. 334-A, parágrafo 1º, inciso I, do Código Penal c.c. arts. 2º e 3º, ambos do Decreto-lei nº 399/68, bastando o transporte das mercadorias contrabandeadas para que a conduta seja típica, não sendo necessário que o transportador tenha introduzido as mercadorias em solo nacional ou que seja o proprietário da carga.

2. O delito de favorecimento real não se aplica a quem praticou um dos verbos nucleares do delito do art. 334-A, § 1º, inciso I, do Código Penal (transportar), pois pressupõe que o agente que cometeu o crime não seja coautor ou receptor.

3. As circunstâncias do crime são realmente negativas, em razão da vultosa quantidade de cigarros apreendidos, fato que ofende de forma mais intensa o bem tutelado pela norma penal (saúde pública).

4. No tocante ao regime prisional devem ser observados os seguintes fatores: modalidade de pena de privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, caput, CP); quantidade de pena aplicada (art. 33, §2º, alíneas a, b e c, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, §2º, alíneas b e c, CP) e circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, §3º, do CP).

5. Os critérios de aplicação das penas restritivas de direito obedecem ao teor do artigo 44, § 2º, do Código Penal.

6. A inabilitação para dirigir veículo deve ser afastada, já que, conquanto o direito ao trabalho e ao exercício de profissão não sejam absolutos, podendo sofrer restrições legais, entendo que estas devem ser proporcionais e razoáveis, o que ocorrerá somente no caso em que restar comprovado que o agente se vale da sua profissão para se dedicar ao crime de forma reiterada.

7. Para evitar a contaminação em grande escala no sistema prisional em razão da pandemia do novo coronavírus Covid-19 e a fim de garantir a saúde coletiva, deve ser aplicada as medidas cautelares alternativas em substituição à prisão preventiva nos casos em que o crime foi praticado sem violência ou grave ameaça.

8. Não conheço da apelação interposta no documento ID 130068271, dou parcial provimento à apelação das defesas para reduzir a pena-base, modificar o regime prisional, substituir a pena corporal por restritivas de direito e excluir a inabilitação para dirigir veículo em relação ao réu Carlos Henrique Vieira da Rocha, com fixação da pena privativa de liberdade individual dos acusados em 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto e com substituição da pena corporal por duas restritivas de direito consistentes em prestação de serviço à comunidade e prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo, bem como revogo a prisão preventiva dos réus com sua substituição pelas medidas cautelares constantes da fundamentação.

Da alegada contrariedade ao art. 92, inc. II, do CP. Matéria de fato. Súmula 7 STJ.

A Turma Julgadora apreciou a condenação do recorrido à inabilitação para dirigir veículo, afastando-a fundamentadamente e no cotejo com as provas dos autos e segundo os parâmetros definidos no art. 92, II, do CP. No tocante à questão, concluiu o órgão fracionário que:

Em suma, conquanto o direito ao trabalho e ao exercício de profissão não sejam absolutos, podendo sofrer restrições legais, entendo que estas devem ser proporcionais e razoáveis, o que ocorrerá somente no caso em que restar comprovado que o agente se vale da sua profissão para se dedicar ao crime de forma reiterada.

No particular, os elementos de prova não indicam que o réu Carlos Henrique se valia da profissão de motorista para exercer, com habitualidade, a prática delitiva, tanto que se trata de acusado tecnicamente primário, sem qualquer condenação anterior.

Como se lê do acórdão, não se verifica plausibilidade na alegação do recorrente. O pretendido reexame resta inviabilizado em sede de recurso especial nos termos do disposto na súmula 7 do STJ, pois, para tanto, é necessário aprofundado reexame dos fatos e provas dos autos.

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 92, III, DO CP. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULOS AUTOMOTORES. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial. Incidência da Súmula 7 deste Tribunal.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1509536/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 13/05/2015)

Também, com o mesmo entendimento: STJ, AgRg no AREsp 1648779/PR, 5ª Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe 15.06.2020; STJ, AgRg no REsp 1840924/PE, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 19.02.2020.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5231878-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRACEMA RODRIGUES DA SIQUEIRA COMENALLE

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5010590-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

IMPETRANTE: VINICIUS SCATINHO LAPETINA, DAVI SZUVARCFUTER VILLAR
PACIENTE: GLAUCIA DE CASSIA BOLDRINI

Advogados do(a) PACIENTE: VINICIUS SCATINHO LAPETINA - SP257188-A, DAVI SZUVARCFUTER VILLAR - SP337079-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO ÚLTIMO LANCE

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de GLÁUCIA DE CÁSSIA BOLDRINI, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifei):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a").

Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, salvo se intempestivo.

**De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."*

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 140488291.

Ante o exposto, **admito** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042908-33.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA BARBOSA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso excepcional interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o REsp 16674.221/SP e o REsp 1.788.404/PR, vinculados ao Tema 1007/STJ, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5499108-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SEBASTIAO ROMAO

Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso excepcional interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072722-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA APARECIDA TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: NOELTON DE OLIVEIRA CASARI - SP194251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5215522-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDITH CANDIDO VIANA

Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001841-76.2002.4.03.6002

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JACINTO CANCIO CARDOZO

Advogado do(a) APELADO: LEONEL JOSE FREIRE - MS13540-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020493-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: DDP PARTICIPACOES S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista o apontamento da Divisão de Recursos (Certidão Id 137854740), intime-se a parte recorrente para regularizar sua representação processual, de modo a possibilitar que as futuras intimações sejam realizadas em nome do causídico indicado nos recursos excepcionais.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5744741-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. P. F. I.
REPRESENTANTE: DILMA DE FATIMA FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO GIOVANELI - SP214614-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da questão.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001840-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIA MENDES DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, **determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial** até o deslinde final da *questão*.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013557-49.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: JOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: NADIA CRISTINA PEREIRA DE OLIVEIRA - SP150247

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: CRISTINA DE FATIMA MEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: NADIA CRISTINA PEREIRA DE OLIVEIRA - SP150247

DECISÃO

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da *questio*.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010144-71.2005.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

ESPOLIO:JOSE CARLOS CARVALHAES BITTENCOURT

APELANTE:UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR:SONIA MARIA ROCHA BASTOS BITTENCOURT, TATIANA BASTOS BITTENCOURT, CARLOS MARTINIANO DE ANDRADE BITTENCOURT NETO

Advogado do(a) ESPOLIO: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ESPOLIO:JOSE CARLOS CARVALHAES BITTENCOURT

SUCESSOR:SONIA MARIA ROCHA BASTOS BITTENCOURT, TATIANA BASTOS BITTENCOURT, CARLOS MARTINIANO DE ANDRADE BITTENCOURT NETO

Advogado do(a) ESPOLIO: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **SONIA MARIA ROCHA BITTENCOURT** e **Outros** com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi assim fundamentado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RECURSO ESPECIAL Nº 1.012.903/RJ. PROCESSAMENTO DO FEITO CONFORME PREVISÃO DO ART. 543-C, §7º, II, DO CPC DE 1973. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33). PARTE DO BENEFÍCIO FORMADA POR CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELA PARTE AUTORA (1/3) NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 1º/01/1989 E 31/12/1995. VEDAÇÃO. BIS IN IDEM. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDAS. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- Em razão da previsão contida no art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, o feito terá o seu processamento e julgamento consoante às premissas do referenciado julgado paradigma do C. STJ, Recurso Especial nº 1.012.903/RJ.

- Em relação ao prazo prescricional para repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1.002.932/SP), que se aplicava o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos efetuados após a entrada em vigor da LC 118/05. Todavia, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do REX 566.621/RS, por maioria formada a partir do voto da Ministra relatora, Ellen Gracie, entendeu que o artigo 3º da Lei Complementar 118/2005 é aplicável às demandas ajuizadas posteriormente ao término do período de sua vacatio legis, ou seja, às demandas ajuizadas a partir de 09.06.2005, independentemente da data do recolhimento do tributo.

- O Superior Tribunal de Justiça alterou seu entendimento, conforme o julgado - RESP nº 1.269.570/MG.

- Segundo o entendimento firmado no referenciado RESP nº 1.269.570/MG, aqueles que ajuizaram ações antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de dez anos anteriores ao ajuizamento da ação. No tocante às ações ajuizadas após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

- Ao presente feito, observada a premissa da prescrição decenal, pois os autos restaram aforados em 06/06/2005 (protocolo a fls. 02).

- O que configura tributação indevida, sujeita à restituição, é a retenção no pagamento da complementação do benefício de aposentadoria, por configurar dupla incidência; a tributação que ocorreu enquanto o beneficiário contribuía à formação do fundo de aposentadoria complementar era devida. Portanto, não se há falar em restituição do imposto de renda retido sobre as contribuições do beneficiário, e, via de consequência, não há falar em cômputo da prescrição desde a época em que realizadas tais contribuições.

- A incidência indevida do imposto de renda somente surgiu com a vigência da Lei 9.250/95, que, a partir de 01/01/1996, determinou nova incidência do tributo no momento do resgate ou do recebimento da aposentadoria complementar.

- O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a respeito da inexigibilidade do imposto de renda sobre o pagamento da complementação de aposentadoria, na parte que contribuiu o autor ao Fundo de Pensão, durante o período de vigência da Lei nº 7.713/88, como mostra o precedente representativo de controvérsia: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33). (STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 08.10.08, DJe 13.10.08).

- Dos valores recebidos a título de complementação de aposentadoria recebida de entidade fechada de previdência privada (EFPP) provinda da CESP, somente a parte do benefício formada por efetivas contribuições vertidas pela parte autora (1/3), no período compreendido entre 1º/01/1989 e 31/12/1995, não deve sofrer a incidência do imposto de renda. No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (QUARTA TURMA, REO 0023558-97.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 18/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2014; SEXTA TURMA, AC 0002245-64.2011.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014; TERCEIRA TURMA, APELREEX 0007996-10.2007.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

- No que atine à sistemática de cálculo dos valores a serem alcançados pela declaração de inexigibilidade, no tocante às parcelas de complementação de aposentadoria, é de ser observado o método do esgotamento desenvolvido no âmbito do Juizado Especial de Santos pela Portaria 20/2001, visto ser o que melhor reflete as bases jurídicas fincadas no precedente firmado sobre o rito do art. 543-C, do CPC. Seguem as balizas trazidas na aludida Portaria: 1) as contribuições efetuadas exclusivamente pelo autor, na vigência da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), devem ser atualizadas mês a mês, observados os índices acolhidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde os recolhimentos até o início do pagamento da suplementação, o que formará um Montante (M); 2) a cada pagamento do benefício deverá ser subtraído da base de cálculo do IR a quantia de 1/3 (um terço), que corresponde à parcela devolvida ao empregado, recalculando-se o IR devido e eventual indébito; 3) o valor subtraído da base de cálculo (1/3 do benefício - item 2) deve ser abatido do montante (M), repetindo-se a operação, sem prejuízo das atualizações mensais, até que o montante (M) seja reduzido a zero; 4) zerado o montante (M), o IR passa incidir sobre o total do benefício previdenciário recebido mensalmente, esgotando-se o cumprimento do título judicial.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da taxa SELIC, a partir de 01/01/1996, nos termos do previsto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, determinante da incidência da referenciada taxa desde a data de cada retenção, a título de juros e correção monetária.

- À vista da sucumbência recíproca, aplicada a previsão contida no art. 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973.

- Remessa oficial parcialmente provida.

- Apelação da União Federal e da parte autora não providas.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso especial, os Recorrentes alegam, em síntese: (i) violação ao § 2º, art. 322, do CPC, pois a veiculação do “método do esgotamento”, sem que o Autor ou Réu tenham pleiteado tal procedimento configura decisão *extra petit*; (ii) violação ao art. 14, I, § 3º, art. 85 CPC, porquanto o acórdão, em sede de juízo de retratação, resultou numa procedência de 100% do pedido; (iii) violação ao art. 165, I, do CTN e ao art. 66, §2º, da Lei 8.383/91, na medida que excluiu o exercício do direito dos Recorrentes de requisitarem a repetição de indébito; (iv) dissídio com o paradigma 1.114.404-MG, devendo se afastada a obrigatoriedade do “método de esgotamento” para que possam optar satisfazer o direito declarado por meio de precatório.

Comapresentação de contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

As razões recursais estão dissociadas do acórdão impugnado.

A Turma julgadora determinou a observância do método do esgotamento, porquanto atinente à sistemática de cálculo dos valores a serem alcançados pela declaração de inexigibilidade, nos seguintes termos:

No que atine à sistemática de cálculo dos valores a serem alcançados pela declaração de inexigibilidade, no tocante às parcelas de complementação de aposentadoria, é de ser observado o método do esgotamento desenvolvido no âmbito do Juizado Especial de Santos pela Portaria 20/2001, visto ser o que melhor reflete as bases jurídicas fincadas no precedente firmado sobre o rito do art. 543-C, do CPC.

Seguem as balizas trazidas na aludida Portaria:

1) as contribuições efetuadas exclusivamente pelo autor, na vigência da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), devem ser atualizadas mês a mês, observados os índices acolhidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde os recolhimentos até o início do pagamento da suplementação, o que formará um Montante (M);

2) a cada pagamento do benefício deverá ser subtraído da base de cálculo do IR a quantia de 1/3 (um terço), que corresponde à parcela devolvida ao empregado, recalculando-se o IR devido e eventual indébito;

3) o valor subtraído da base de cálculo (1/3 do benefício - item 2) deve ser abatido do montante (M), repetindo-se a operação, sem prejuízo das atualizações mensais, até que o montante (M) seja reduzido a zero;

4) zerado o montante (M), o IR passa incidir sobre o total do benefício previdenciário recebido mensalmente, esgotando-se o cumprimento do título judicial.

De fato, a União Federal editou a instrução normativa RFB nº 1.343/2013, para dispor sobre a forma de cálculo da isenção, a fim de evitar o *bis in idem*, utilizando-se a técnica do esgotamento, correspondente àquela em que se atualizam as contribuições recolhidas na vigência da Lei n. 7.713/88 - ou seja, na proporção das contribuições efetivadas ao fundo no período de 1º/1/1989 a 31/12/1995 - e, em seguida, abate-se o montante apurado sobre a base de cálculo do imposto de renda incidente sobre os proventos complementares no ano base 1996 e seguintes, se necessário, até o esgotamento do crédito.

Por sua vez, os Recorrentes afirmam que o pedido não deixou qualquer dúvida sobre a intenção de se obter a REPETIÇÃO DE INDÉBITO pelo Autor. Além de o pedido ser suficientemente claro, todo o contexto da inicial não conduz a nenhuma ideia de compensação, muito menos de “método de esgotamento” que não possui suporte na legislação válida, vigente e eficaz.

(...)

Pretendem os Recorrentes, com base na alínea “c” do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, reformar a decisão recorrida para afastar a obrigatoriedade do “método de esgotamento” para que possam optar como pretendem satisfazer o direito declarado. No caso, por meio de precatório.

Verificada a situação em que as razões do recurso não atacam o cerne do aresto, é aplicável à espécie, por analogia, o teor da Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal, cuja dicação é a seguinte:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Este entendimento, cumpre ressaltar, reverbera na jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 284/STF. ALCANCE DO VALOR DO ICMS A SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ACÓRDÃO LASTREADO EM MOTIVAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. Aplica-se, por analogia, a Súmula 284/STF quando os fundamentos do agravo interno se mostram dissociados dos alicerces espostos na decisão agravada.

2. Inviável o conhecimento do recurso especial pelo STJ, na medida em que a Corte local decidiu a causa com lastro em motivação eminentemente constitucional, louvando-se, para tanto, na ratio externada pela Suprema Corte no âmbito de recurso extraordinário julgado sob o regime da repercussão geral, a saber, RE 574.706 (Tema 69 - Rel. Ministra Cármen Lúcia, Pleno, DJU 02/12/2017).

3. Agravo interno parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.508.068/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 11/03/2020)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COBERTURA SECURITÁRIA. CLÁUSULA EXPRESSA DE EXCLUSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N.ºS 5 E 7/STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA N.º 284/STF.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Eminências Administrativas n.ºs 2 e 3/STJ).

2. Na hipótese, rever o entendimento das instâncias ordinárias, para acolher a tese de que há cláusula expressa de exclusão de cobertura securitária pactuada livremente pelas partes, demandaria a análise de circunstâncias fático-probatórias dos autos e de cláusulas contratuais, procedimentos inviáveis em recurso especial pela incidência das Súmulas n.ºs 5 e 7/STJ.

3. É inadmissível o inconformismo por deficiência na fundamentação quando as razões do recurso estão dissociadas do que decidido no acórdão recorrido, sendo aplicada, por analogia, a Súmula n.º 284/STF.

4. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.527.669/GO, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/12/2019, DJe 11/12/2019)

No que concerne à verba honorária, a Eg. Corte Superior de Justiça decidiu que a aferição do quantitativo em que autor e réu saíram vencidos na demanda, bem como da existência de sucumbência mínima ou recíproca, mostra-se inviável em recurso especial, tendo em vista o óbice disposto na Súmula 7 do STJ. A propósito, confira-se o AgInt nos EDeI no REsp 1591872/PR, in DJe 21/08/2017.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

RELATOR: Gab. Vice Presidência

ESPOLIO: JOSE CARLOS CARVALHAES BITTENCOURT

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: SONIA MARIA ROCHA BASTOS BITTENCOURT, TATIANA BASTOS BITTENCOURT, CARLOS MARTINIANO DE ANDRADE BITTENCOURT NETO

Advogado do(a) ESPOLIO: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ESPOLIO: JOSE CARLOS CARVALHAES BITTENCOURT

SUCESSOR: SONIA MARIA ROCHA BASTOS BITTENCOURT, TATIANA BASTOS BITTENCOURT, CARLOS MARTINIANO DE ANDRADE BITTENCOURT NETO

Advogado do(a) ESPOLIO: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

Advogado do(a) SUCESSOR: LENER PASTOR CARDOSO - SP196290-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **SONIA MARIA ROCHA BITTENCOURT** e **Outros** com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi assim ementado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RECURSO ESPECIAL Nº 1.012.903/RJ. PROCESSAMENTO DO FEITO CONFORME PREVISÃO DO ART. 543-C, §7º, II, DO CPC DE 1973. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33). PARTE DO BENEFÍCIO FORMADA POR CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELA PARTE AUTORA (1/3) NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 1º/01/1989 E 31/12/1995. VEDAÇÃO. BIS IN IDEM. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDAS. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- Em razão da previsão contida no art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, o feito terá o seu processamento e julgamento consoante às premissas do referenciado julgado paradigma do C. STJ, Recurso Especial nº 1.012.903/RJ.

- Em relação ao prazo prescricional para repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1.002.932/SP), que se aplicava o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos efetuados após a entrada em vigor da LC 118/05. Todavia, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do REX 566.621/RS, por maioria formada a partir do voto da Ministra relatora, Ellen Gracie, entendeu que o artigo 3º da Lei Complementar 118/2005 é aplicável às demandas ajuizadas posteriormente ao término do período de sua vacatio legis, ou seja, às demandas ajuizadas a partir de 09.06.2005, independentemente da data do recolhimento do tributo.

- O Superior Tribunal de Justiça alterou seu entendimento, conforme o julgado - RESP nº 1.269.570/MG.

- Segundo o entendimento firmado no referenciado RESP nº 1.269.570/MG, aqueles que ajuizaram ações antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de dez anos anteriores ao ajuizamento da ação. No tocante às ações ajuizadas após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

- Ao presente feito, observada a premissa da prescrição decenal, pois os autos restaram aforados em 06/06/2005 (protocolo a fls. 02).

- O que configura tributação indevida, sujeita à restituição, é a retenção no pagamento da complementação do benefício de aposentadoria, por configurar dupla incidência: a tributação que ocorreu enquanto o beneficiário contribuía à formação do fundo de aposentadoria complementar era devida. Portanto, não se há falar em restituição do imposto de renda retido sobre as contribuições do beneficiário, e, via de consequência, não há falar em cômputo da prescrição desde a época em que realizadas tais contribuições.

- A incidência indevida do imposto de renda somente surgiu com a vigência da Lei 9.250/95, que, a partir de 01/01/1996, determinou nova incidência do tributo no momento do resgate ou do recebimento da aposentadoria complementar.

- O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a respeito da inexigibilidade do imposto de renda sobre o pagamento da complementação de aposentadoria, na parte que contribuiu o autor ao Fundo de Pensão, durante o período de vigência da Lei nº 7.713/88, como mostra o precedente representativo de controvérsia: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33). (STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 08.10.08, DJe 13.10.08).

- Dos valores recebidos a título complementação de aposentadoria recebida de entidade fechada de previdência privada (EFPP) provinda da CESP, somente a parte do benefício formada por efetivas contribuições vertidas pela parte autora (1/3), no período compreendido entre 1º/01/1989 e 31/12/1995, não deve sofrer a incidência do imposto de renda. No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (QUARTA TURMA, REO 0023558-97.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 18/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2014; SEXTA TURMA, AC 0002245-64.2011.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014; TERCEIRA TURMA, APELREEX 0007996-10.2007.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

- No que atine à sistemática de cálculo dos valores a serem alcançados pela declaração de inexigibilidade, no tocante às parcelas de complementação de aposentadoria, é de ser observado o método do esgotamento desenvolvido no âmbito do Juizado Especial de Santos pela Portaria 20/2001, visto ser o que melhor reflete as bases jurídicas fincadas no precedente firmado sobre o rito do art. 543-C, do CPC. Seguem as balizas trazidas na aludida Portaria: 1) as contribuições efetuadas exclusivamente pelo autor, na vigência da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), devem ser atualizadas mês a mês, observados os índices acolhidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde os recolhimentos até o início do pagamento da suplementação, o que formará um Montante (M); 2) a cada pagamento do benefício deverá ser subtraído da base de cálculo do IR a quantia de 1/3 (um terço), que corresponde à parcela devolvida ao empregado, recalculando-se o IR devido e eventual indébito; 3) o valor subtraído da base de cálculo (1/3 do benefício - item 2) deve ser abatido do montante (M), repetindo-se a operação, sem prejuízo das atualizações mensais, até que o montante (M) seja reduzido a zero; 4) zerado o montante (M), o IR passa incidir sobre o total do benefício previdenciário recebido mensalmente, esgotando-se o cumprimento do título judicial.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluí os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da taxa SELIC, a partir de 01/01/1996, nos termos do previsto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, determinante da incidência da referenciada taxa desde a data de cada retenção, a título de juros e correção monetária.

- À vista da sucumbência recíproca, aplicada a previsão contida no art. 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973.

- Remessa oficial parcialmente provida.

- Apelação da União Federal e da parte autora não providas.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso especial, os Recorrentes alegam, em síntese: (i) violação ao § 2º, art. 322, do CPC, pois a veiculação do “método do esgotamento”, sem que o Autor ou Réu tenham pleiteado tal procedimento configura decisão *extra petita*; (ii) violação ao art. 14, I, § 3º, art. 85 CPC, porquanto o acórdão, em sede de juízo de retratação, resultou numa procedência de 100% do pedido; (iii) violação ao art. 165, I, do CTN e ao art. 66, §2º, da Lei 8.383/91, na medida que excluiu o exercício do direito dos Recorrentes de requisitarem repetição de indébito; (iv) dissídio com o paradigma 1.114.404-MG, devendo se afastada a obrigatoriedade do “método de esgotamento” para que possam optar satisfazer o direito declarado por meio de precatório.

Comapresentação de contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

As razões recursais estão dissociadas do acórdão impugnado.

A Turma julgadora determinou a observância do método do esgotamento, porquanto atinente à sistemática de cálculo dos valores a serem alcançados pela declaração de inexigibilidade, nos seguintes termos:

No que atine à sistemática de cálculo dos valores a serem alcançados pela declaração de inexigibilidade, no tocante às parcelas de complementação de aposentadoria, é de ser observado o método do esgotamento desenvolvido no âmbito do Juizado Especial de Santos pela Portaria 20/2001, visto ser o que melhor reflete as bases jurídicas fincadas no precedente firmado sobre o rito do art. 543-C, do CPC.

Seguem as balizas trazidas na aludida Portaria:

- 1) as contribuições efetuadas exclusivamente pelo autor, na vigência da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), devem ser atualizadas mês a mês, observados os índices acolhidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde os recolhimentos até o início do pagamento da suplementação, o que formará um Montante (M);*
- 2) a cada pagamento do benefício deverá ser subtraído da base de cálculo do IR a quantia de 1/3 (um terço), que corresponde à parcela devolvida ao empregado, recalculando-se o IR devido e eventual indébito;*
- 3) o valor subtraído da base de cálculo (1/3 do benefício - item 2) deve ser abatido do montante (M), repetindo-se a operação, sem prejuízo das atualizações mensais, até que o montante (M) seja reduzido a zero;*
- 4) zerado o montante (M), o IR passa incidir sobre o total do benefício previdenciário recebido mensalmente, esgotando-se o cumprimento do título judicial.*

De fato, a União Federal editou a instrução normativa RFB nº 1.343/2013, para dispor sobre a forma de cálculo da isenção, a fim de evitar o *bis in idem*, utilizando-se a técnica do esgotamento, correspondente àquela em que se atualizam as contribuições recolhidas na vigência da Lei n. 7.713/88 - ou seja, na proporção das contribuições efetivadas ao fundo no período de 1º/1/1989 a 31/12/1995 - e, em seguida, abate-se o montante apurado a base de cálculo do imposto de renda incidente sobre os proventos complementares no ano base 1996 e seguintes, se necessário, até o esgotamento do crédito.

Por sua vez, os Recorrentes afirmam que o pedido não deixou qualquer dúvida sobre a intenção de se obter a REPETIÇÃO DE INDÉBITO pelo Autor. Além de o pedido ser suficientemente claro, todo o contexto da inicial não conduz a nenhuma ideia de compensação, muito menos de “método de esgotamento” que não possui suporte na legislação válida, vigente e eficaz.

(...)

Pretendem os Recorrentes, com base na alínea “c” do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, reformar a decisão recorrida para afastar a obrigatoriedade do “método de esgotamento” para que possam optar como pretendem satisfazer o direito declarado. No caso, por meio de precatório.

Verificada a situação em que as razões do recurso não atacam o cerne do aresto, é aplicável à espécie, por analogia, o teor da Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal, cuja dicitão é a seguinte:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Este entendimento, cumpre ressaltar, reverbera na jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 284/STF. ALCANCE DO VALOR DO ICMS A SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ACÓRDÃO LASTREADO EM MOTIVAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

- 1. Aplica-se, por analogia, a Súmula 284/STF quando os fundamentos do agravo interno se mostram dissociados dos alicerces esposados na decisão agravada.*
 - 2. Inviável o conhecimento do recurso especial pelo STJ, na medida em que a Corte local decidiu a causa com lastro em motivação eminentemente constitucional, louvando-se, para tanto, na ratio externada pela Suprema Corte no âmbito de recurso extraordinário julgado sob o regime da repercussão geral, a saber, RE 574.706 (Tema 69 - Rel. Ministra Cármen Lúcia, Pleno, DJU 02/12/2017).*
 - 3. Agravo interno parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.*
- (STJ, AgInt no AREsp n.º 1.508.068/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 11/03/2020)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COBERTURA SECURITÁRIA. CLÁUSULA EXPRESSA DE EXCLUSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N.ºS 5 E 7/STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA N.º 284/STF.

- 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Emendados Administrativos n.ºs 2 e 3/STJ).*
- 2. Na hipótese, rever o entendimento das instâncias ordinárias, para acolher a tese de que há cláusula expressa de exclusão de cobertura securitária pactuada livremente pelas partes, demandaria a análise de circunstâncias fático-probatórias dos autos e de cláusulas contratuais, procedimentos inviáveis em recurso especial pela incidência das Súmulas n.ºs 5 e 7/STJ.*
- 3. É inadmissível o inconformismo por deficiência na fundamentação quando as razões do recurso estão dissociadas do que decidido no acórdão recorrido, sendo aplicada, por analogia, a Súmula n.º 284/STF.*
- 4. Agravo interno não provido.*

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.527.669/GO, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/12/2019, DJe 11/12/2019)

No que concerne à verba honorária, a Eg. Corte Superior de Justiça decidiu que a aferição do quantitativo em que autor e réu saíram vencedores na demanda, bem como da existência de sucumbência mínima ou recíproca, mostra-se inviável em recurso especial, tendo em vista o óbice disposto na Súmula 7 do STJ. A propósito, confira-se o AgInt nos EDcl no REsp 1591872/PR, in DJe 21/08/2017.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) N.º 5011992-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: BRAULINO JOSE DA SILVA

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP em face do Juízo da 7ª Vara Federal Previdenciária da mesma localidade, nos autos do Mandado de Segurança 5015468-08.2019.4.03.6183, impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar e concluir, no âmbito administrativo, o julgamento de recurso ordinário referente a benefício previdenciário.

Para tanto, alega o suscitante que a (...) *as Varas Federais Previdenciárias têm competência para processos que versem sobre benefícios previdenciários, exclusiva nos termos do art. 3º do Provimento nº 228/2002, observado o art. 1º do Provimento nº 172/99.*

Por outro lado, alega o suscitado que (...) *impetrante não pretende a concessão ou revisão de benefícios previdenciários, mas unicamente o processamento de requerimento administrativo em prazo razoável (...), razão pela qual (...) evidencia-se a natureza administrativa, e não previdenciária do objeto, considerando que o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir judicialmente uma falha na prestação dos serviços públicos geridos pelo INSS.*

Inicialmente, designei o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispensada a prestação de informações pelo suscitado.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca de eventual interesse de intervenção na qualidade de *custos legis*, nos termos do art. 178, I c/c o parágrafo único do art. 951, do Código de Processo Civil.

Opinou o *Parquet* federal conhecimento e improcedência do presente conflito, a fim de que se reconheça a competência do juízo suscitante (Subseção Judiciária de São Paulo/SP - 6ª Vara Federal Cível) (ID 134540019).

Passo a decidir com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é improcedente.

No caso concreto, Bráulio José da Silva impetrou mandado de segurança em face de ato do Diretor do Serviço de Reconhecimento de Direito do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de ordem para que a autarquia (...) *proceda à imediata implantação do benefício reconhecido pela D. CAJ (...) alegando que (...) a Administração Pública ao receber o recurso do segurado, poderá rever a sua decisão, ou apresentar contrarrazões no prazo de 30 (trinta) dias, ou não apresentando contrarrazões, deverá remeter o recurso imediatamente para julgamento.*

Conforme prevê o art. 2º do Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal, que implantou as 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, (...) *as varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários* (destaque nosso).

Percebe-se, assim, que a discussão no writ subjacente cinge-se tão somente ao dever da Administração previdenciária de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo, cumprindo os prazos que lhe são impostos pelo ordenamento pátrio.

Desse modo, pelo fato de não haver qualquer incursão na matéria referente ao benefício previdenciário propriamente dito, deve ser afastada a competência especializada no caso vertente.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do Órgão Especial desta Corte, conforme se denota da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A DETERMINAR O JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III - Precedentes deste E. Órgão Especial: CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 12/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF3, CC 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 09/07/2020, Intimação via sistema 10/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal).

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 1º/07/2020, Intimação via sistema: 02/07/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF3, CC 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 20/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.

(TRF3, CC 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 25/10/2017, e-DJF3 07/11/2017)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o presente conflito**, para declarar competente o Juízo suscitante (Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Intimem-se, inclusive o Ministério Público Federal, na qualidade de *custos legis*, para ciência da presente decisão.

Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5013842-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: A. F. D.

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MICHELE SILVA DO VALE - SP331903-A

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP em face do Juízo da 9ª Vara Federal Previdenciária da mesma localidade, nos autos do Mandado de Segurança 5001151-49.2019.4.03.6136, impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar e concluir, no âmbito administrativo, o julgamento de pedido de Benefício Assistencial à Pessoa com Deficiência.

Para tanto, alega o suscitante que (...) as Varas Federais Previdenciárias têm competência para processos que versem sobre benefícios previdenciários, exclusiva nos termos do art. 3º do Provimento nº 228/2002, observado o art. 1º do Provimento nº 172/99.

Por outro lado, alega o suscitado que (...) a impetração não adentra na análise do mérito, relativo a direito ao benefício previdenciário, limitando-se a pleitear o cumprimento de prazos pela administração, bem como da obediência aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (...), razão pela qual (...) não há atração da competência especializada em matéria previdenciária.

Inicialmente, designei o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispensada a prestação de informações pelo suscitado.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca de eventual interesse de intervenção na qualidade de *custos legis*, nos termos do art. 178, I c/c o parágrafo único do art. 951, do Código de Processo Civil.

Opinou o Parquet federal (...) pela improcedência do conflito, a fim de ser confirmada a competência do MM. JUÍZO DA 6ª VARA CÍVEL FEDERAL DE SÃO PAULO/SP, ora suscitante, para o processamento e julgamento da demanda subjacente (ID 134762869).

Passo a decidir com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é improcedente.

No caso concreto, o menor A. F. D. impetrou mandado de segurança em face de ato do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de ordem para que (...) a Autoridade Coatora proceda ao julgamento do pedido administrativo (...) alegando que (...) a mora excessiva na resposta ao requerimento do benefício à segurada, mormente quando o caso concreto demonstra ínfima complexidade, viola direito líquido e certo da Impetrante.

Conforme prevê o art. 2º do Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal, que implantou as 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, (...) as varas federais implantadas terão **competência exclusiva** para processos que versem sobre **benefícios previdenciários** (destaque nosso).

Percebe-se, assim, que a discussão no writ subjacente cinge-se tão somente ao dever da Administração previdenciária de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo, cumprindo os prazos que lhe são impostos pelo ordenamento pátrio.

Desse modo, pelo fato de não haver qualquer incursão na matéria referente ao benefício previdenciário propriamente dito, deve ser afastada a competência especializada no caso vertente.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do Órgão Especial desta Corte, conforme se denota da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A DETERMINAR O JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III - Precedentes deste E. Órgão Especial: CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 12/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF3, CC 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 09/07/2020, Intimação via sistema 10/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal).

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 1º/07/2020, Intimação via sistema: 02/07/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF3, CC 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 20/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.

(TRF3, CC 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 25/10/2017, e-DJF3 07/11/2017)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o presente conflito**, para declarar competente o Juízo suscitante (Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Intimem-se, inclusive o Ministério Público Federal, na qualidade de *custos legis*, para ciência da presente decisão.

Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5013842-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: A. F. D.

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MICHELE SILVA DO VALE - SP331903-A

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP em face do Juízo da 9ª Vara Federal Previdenciária da mesma localidade, nos autos do Mandado de Segurança 5001151-49.2019.4.03.6136, impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar e concluir, no âmbito administrativo, o julgamento de pedido de Benefício Assistencial à Pessoa com Deficiência.

Para tanto, alega o suscitante que (...) *as Varas Federais Previdenciárias têm competência para processos que versem sobre benefícios previdenciários, exclusiva nos termos do art. 3º do Provimento nº 228/2002, observado o art. 1º do Provimento nº 172/99.*

Por outro lado, alega o suscitado que (...) *a impetração não adentra na análise do mérito, relativo a direito ao benefício previdenciário, limitando-se a pleitear o cumprimento de prazos pela administração, bem como da obediência aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (...), razão pela qual (...) não há atração da competência especializada em matéria previdenciária.*

Inicialmente, designei o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispensada a prestação de informações pelo suscitado.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca de eventual interesse de intervenção na qualidade de *custos legis*, nos termos do art. 178, I c/c o parágrafo único do art. 951, do Código de Processo Civil.

Opinou o *Parquet* federal (...) *pela improcedência do conflito, a fim de ser confirmada a competência do MM. JUÍZO DA 6ª VARA CÍVEL FEDERAL DE SÃO PAULO/SP, ora suscitante, para o processamento e julgamento da demanda subjacente (ID 134762869).*

Passo a decidir com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é improcedente.

No caso concreto, o menor A. F. D. impetrou mandado de segurança em face de ato do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de ordem para que (...) *a Autoridade Coatora proceda ao julgamento do pedido administrativo (...) alegando que (...) a mora excessiva na resposta ao requerimento do benefício à segurada, mormente quando o caso concreto demonstra infima complexidade, viola direito líquido e certo da Impetrante.*

Conforme prevê o art. 2º do Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal, que implantou as 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, (...) *as varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários* (destaque nosso).

Percebe-se, assim, que a discussão no *writ* subjacente cinge-se tão somente ao dever da Administração previdenciária de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo, cumprindo os prazos que lhe são impostos pelo ordenamento pátrio.

Desse modo, pelo fato de não haver qualquer incursão na matéria referente ao benefício previdenciário propriamente dito, deve ser afastada a competência especializada no caso vertente.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do Órgão Especial desta Corte, conforme se denota da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A DETERMINAR O JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III – Precedentes deste E. Órgão Especial: CC n° 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC n° 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 12/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF3, CC 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 09/07/2020, Intimação via sistema 10/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal).

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 1º/07/2020, Intimação via sistema: 02/07/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF3, CC 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 20/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.

(TRF3, CC 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 25/10/2017, e-DJF3 07/11/2017)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o presente conflito**, para declarar competente o Juízo suscitante (Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Intimem-se, inclusive o Ministério Público Federal, na qualidade de *custos legis*, para ciência da presente decisão.

Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014501-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

SUSCITANTE: 6ª VARA CÍVEL FEDERAL DE SÃO PAULO

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: SERGIO CARMENO CORTESI

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP em face do Juízo da 7ª Vara Federal Previdenciária da mesma localidade, nos autos do Mandado de Segurança 5002358-05.2020.4.03.6183, impetrado com o objetivo de compelir o Chefe da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) – Tatuapé a emitir Certidão de Tempo de Contribuição (CTC).

Para tanto, alega o suscitante que a (...) *as Varas Federais Previdenciárias têm competência para processos que versem sobre benefícios previdenciários, exclusiva nos termos do art. 3º do Provimento nº 228/2002, observado o art. 1º do Provimento nº 172/99.*

Por outro lado, alega o suscitado que (...) *o impetrante não pretende a concessão ou revisão de benefícios previdenciários, mas unicamente a conclusão do processo administrativo referente ao pedido de revisão de Certidão de Tempo de Contribuição (...) razão pela qual (...) evidencia-se a natureza administrativa, e não previdenciária do objeto.*

Inicialmente, designei o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispensada a prestação de informações pelo suscitado.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca de eventual interesse de intervenção na qualidade de *custos legis*, nos termos do art. 178, I c/c o parágrafo único do art. 951, do Código de Processo Civil.

Opinou o *Parquet* federal (...) *peço regular prosseguimento do feito* (ID 135883035).

Passo a decidir com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é procedente.

No caso concreto, Sérgio Cameno Cortesi impetrou mandado de segurança em face de ato do Chefe da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) no Tatuapé, objetivando a concessão de ordem (...) *impondo ao INSS a obrigação de fazer; determinando a imediata expedição de nova CTC – Certidão de tempo de Contribuição, com acréscimo dos períodos não computados na Certidão emitida anteriormente (...), alegando que (...) a Administração Pública deve decidir o processo no prazo de 30 (trinta) dias, excepcionando tal prazo apenas quando houver prorrogação por igual período, motivada expressamente.*

Conforme prevê o art. 2º do Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal, que implantou as 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, (...) *as varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários* (destaque nosso).

Percebe-se, assim, que a discussão no *writ* subjacente cinge-se tão somente ao dever da Administração previdenciária de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo, cumprindo os prazos que lhe são impostos pelo ordenamento pátrio.

Desse modo, pelo fato de não haver qualquer incursão na matéria referente ao benefício previdenciário propriamente dito, deve ser afastada a competência especializada no caso vertente.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do Órgão Especial desta Corte, conforme se denota da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A DETERMINAR O JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III – Precedentes deste E. Órgão Especial: CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 12/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF3, CC 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 09/07/2020, Intimação via sistema 10/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal).

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 1º/07/2020, Intimação via sistema: 02/07/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF3, CC 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 20/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.

(TRF3, CC 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 25/10/2017, e-DJF3 07/11/2017)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o presente conflito**, para declarar competente o Juízo suscitante (Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Intimem-se, inclusive o Ministério Público Federal, na qualidade de *custos legis*, para ciência da presente decisão.

Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5017960-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: IZAIAS DIAS RAMOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 4ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP em face do Juízo da 13ª Vara Federal Cível da mesma localidade, nos autos do Mandado de Segurança 5025047-35.2019.4.03.6100, ajuizado com o objetivo de compelir a autoridade inpetrada a analisar e concluir, no âmbito administrativo, o julgamento de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição com ou sem fator previdenciário ou de aposentadoria especial.

Para tanto, alega o suscitante que, (...) no caso em tela, o impetrante postula somente o prosseguimento ou a conclusão de seu pedido administrativo (...) e (...) tal fato corresponde a uma falha no serviço público de natureza meramente administrativa e, neste sentido, em 17.12.2019, o Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em votação unânime, fixou o entendimento de que a competência para processar e julgar esse tipo de demanda não é do Juízo Previdenciário, mas do Juízo Cível.

Por outro lado, alega o suscitado que, (...) consoante disciplina o Provimento nº 186, de 28/10/1999, do E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, as Varas Previdenciárias têm competência exclusiva para os processos que versem sobre benefícios previdenciários (...) e, (...) tendo em vista que o pedido constante do presente writ cuida de matéria afeta, exclusivamente, àquelas varas especializadas, observo que carece de competência este Juízo cível, razão pela qual determino a redistribuição do feito a uma das Varas Previdenciárias desta Subseção Judiciária.

Inicialmente, designei o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispensada a prestação de informações pelo suscitado.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca de eventual interesse de intervenção na qualidade de *custos legis*, nos termos do art. 178, I c/c o parágrafo único do art. 951, do Código de Processo Civil.

Opinou o Parquet federal (...) pela procedência do conflito negativo de competência, a fim de que se reconheça a competência do Juízo suscitado (JUÍZO FEDERAL DA 13ª VARA CÍVEL DE SÃO PAULO/SP) (ID 136884880).

Passo a decidir com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é procedente.

No caso concreto, Izaias Dias Ramos impetrou mandado de segurança em face de ato do Gerente Executivo da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) de São Paulo, (...) objetivando a concessão de ordem para (...) *determinar a imediata análise com a devida conclusão do pedido administrativo, reconhecendo o direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (...) alegando que, (...) de acordo com art. 24 parágrafo único e artigo 49 da Lei 9784/99, os atos do órgão ou autoridade responsável devem ser praticados no prazo de 5 (cinco) dias e tomada decisão em até 30 (trinta) dias.*

Conforme prevê o art. 2º do Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal, que implantou as 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, (...) *as varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários* (destaque nosso).

Percebe-se, assim, que a discussão no writ subjacente cinge-se tão somente ao dever da Administração previdenciária de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo, cumprindo os prazos que lhe são impostos pelo ordenamento pátrio.

Desse modo, pelo fato de não haver qualquer incursão na matéria referente ao benefício previdenciário propriamente dito, deve ser afastada a competência especializada no caso vertente.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do Órgão Especial desta Corte, conforme se denota da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A DETERMINAR O JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III - Precedentes deste E. Órgão Especial: CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 12/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF3, CC 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 09/07/2020, Intimação via sistema 10/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal).

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 1º/07/2020, Intimação via sistema: 02/07/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF3, CC 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 20/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.

(TRF3, CC 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 25/10/2017, e-DJF3 07/11/2017)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito**, para declarar competente o Juízo suscitado (Juízo da 13ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Intimem-se, inclusive o Ministério Público Federal, na qualidade de *custos legis*, para ciência da presente decisão.

Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010766-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ROBERTO FRANCISCO DA CONCEICAO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP em face do Juízo da 9ª Vara Federal Previdenciária da mesma localidade, nos autos do Mandado de Segurança 5017810-89.2019.4.03.6183, impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar e concluir, no âmbito administrativo, o julgamento de recurso ordinário referente a benefício previdenciário.

Para tanto, alega o suscitante que a (...) *as Varas Federais Previdenciárias têm competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários, nos termos do art. 3º do Provimento nº 228/2002, observado o art. 1º do Provimento nº 172/99.*

Por outro lado, alega o suscitado que (...) *o mandado de segurança discute apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa (...), razão pela qual (...) se a pretensão formulada se referir ao descumprimento de prazos legais pela administração, objetivando compeli-la a observar o princípio da razoável duração do processo, não há atração da competência especializada em matéria previdenciária.*

Inicialmente, designei o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispensada a prestação de informações pelo suscitado.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca de eventual interesse de intervenção na qualidade de *custos legis*, nos termos do art. 178, I c/c o parágrafo único do art. 951, do Código de Processo Civil.

Opinou o *Parquet* federal pelo regular prosseguimento do feito (ID 134301484).

Passo a decidir com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é improcedente.

No caso concreto, Roberto Francisco da Conceição impetrou mandado de segurança em face de ato do Diretor do Serviço de Reconhecimento de Direitos do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de ordem para que a autarquia (...) *proceda a imediata remessa (...) de seu recurso (...) ao Órgão Julgador (...) alegando que (...) o INSS tem o dever de restituir os autos ao órgão julgador com a diligência integralmente cumprida no prazo de 30 (trinta) dias, prorrogáveis por mais 30 (trinta) dias (...) e que (...) a demora excessiva traz prejuízos ao Impetrante, inclusive para sua subsistência.*

Conforme prevê o art. 2º do Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal, que implantou as 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, (...) *as varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários* (destaque nosso).

Percebe-se, assim, que a discussão no *writ* subjacente cinge-se tão somente ao dever da Administração previdenciária de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo, cumprindo os prazos que lhe são impostos pelo ordenamento pátrio.

Desse modo, pelo fato de não haver qualquer incursão na matéria referente ao benefício previdenciário propriamente dito, deve ser afastada a competência especializada no caso vertente.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do Órgão Especial desta Corte, conforme se denota da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A DETERMINAR O JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1 - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II- Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III – Precedentes deste E. Órgão Especial: CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 12/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF3, CC 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 09/07/2020, Intimação via sistema 10/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal).

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 1º/07/2020, Intimação via sistema: 02/07/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF3, CC 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 20/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.

(TRF3, CC 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 25/10/2017, e-DJF3 07/11/2017)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o presente conflito**, para declarar competente o Juízo suscitante (Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Intimem-se. Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221)Nº 5014506-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: SILVIADA SILVA

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 6ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP em face do Juízo da 9ª Vara Federal Cível da mesma localidade, nos autos do Mandado de Segurança 5019496-74.2019.4.03.6100, impetrado com o objetivo de compelir a autoridade a analisar e concluir, no âmbito administrativo, o julgamento de pedido de Aposentadoria por Idade Urbana.

Para tanto, alega o suscitante que (...) a pretensão veiculada nesta ação não versa sobre benefícios previdenciários, mas sim sobre a demora da autarquia previdenciária na análise do processo administrativo.

Por outro lado, alega o suscitado que (...) o objeto do presente mandado de segurança é a análise da revisão do processo administrativo registrado sob o N.B. 191.260.473-3 para fins de imediata implementação da Aposentadoria por Idade Urbana, bem como, o reconhecimento e averbação de tempo de contribuição (...), razão pela qual (...) caracterizada está a competência dos juízos especializados das varas previdenciárias.

Inicialmente, designei o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispensada a prestação de informações pelo suscitado.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca de eventual interesse de intervenção na qualidade de *custos legis*, nos termos do art. 178, I c/c o parágrafo único do art. 951, do Código de Processo Civil.

Opinou o *Parquet* federal (...) pela procedência do conflito, fixando-se a competência do Juízo Federal da 9ª Vara Cível de São Paulo/SP para o processo e julgamento da ação originária (ID 134879928).

Passo a decidir com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é procedente.

No caso concreto, Sílvia da Silva impetrou mandado de segurança em face de ato do Titular da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em Santo Amaro, objetivando a concessão de ordem (...) para determinar à Autarquia Pública que promova a análise imediata do pedido da Impetrante (...) alegando que (...) a Autarquia Pública, tem o prazo de 30 (trinta) dias para proferir um posicionamento, exceto nos casos de expressa prorrogação devidamente motivada.

Conforme prevê o art. 2º do Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal, que implantou as 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, (...) as varas federais implantadas terão **competência exclusiva** para processos que versem sobre **benefícios previdenciários** (destaque nosso).

Percebe-se, assim, que a discussão no writ subjacente cinge-se tão somente ao dever da Administração previdenciária de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo, cumprindo os prazos que lhe são impostos pelo ordenamento pátrio.

Desse modo, pelo fato de não haver qualquer incursão na matéria referente ao benefício previdenciário propriamente dito, deve ser afastada a competência especializada no caso vertente.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do Órgão Especial desta Corte, conforme se denota da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A DETERMINAR O JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III - Precedentes deste E. Órgão Especial: CC n.º 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC n.º 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 12/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF3, CC 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 09/07/2020, Intimação via sistema 10/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal).

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 1º/07/2020, Intimação via sistema: 02/07/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF3, CC 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 20/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.

(TRF3, CC 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 25/10/2017, e-DJF3 07/11/2017)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito**, para declarar competente o Juízo suscitado (Juízo da 9ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Intimem-se, inclusive o Ministério Público Federal, na qualidade de *custos legis*, para ciência da presente decisão.

Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5017272-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 24ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARCO AURELIO ROSALINO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359-A

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 9ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP em face do Juízo da 24ª Vara Federal Cível da mesma localidade, nos autos do Mandado de Segurança 5002265-97.2020.4.03.6100, ajuizado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar e concluir, no âmbito administrativo, o julgamento de pedido de benefício previdenciário.

Para tanto, alega o suscitante que a (...) o mandado de segurança discute apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa (...), razão pela qual (...) se a pretensão formulada se referir ao descumprimento de prazos legais pela administração, objetivando compeli-la a observar o princípio da razoável duração do processo, não há atração da competência especializada em matéria previdenciária.

Por outro lado, alega o suscitado que, (...) diante do cunho previdenciário da pretensão deduzida pela impetrante, bem como considerando a instalação das Varas Previdenciárias nesta Subseção Judiciária a partir de 19.11.1999, conforme Provimento nº 186/99, a demanda deve ser julgada no Juízo especializado.

Inicialmente, designei o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispensada a prestação de informações pelo suscitado.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca de eventual interesse de intervenção na qualidade de *custos legis*, nos termos do art. 178, I c/c o parágrafo único do art. 951, do Código de Processo Civil.

Opinou o Parquet federal (...) pelo prosseguimento do feito (ID 136348287).

Passo a decidir com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é procedente.

No caso concreto, Marco Aurélio Rosalino impetrou mandado de segurança em face de ato do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) – Centro – São Paulo/SP, (...) objetivando a concessão de ordem para que haja (...) a imediata baixa do processo que se encontra no SRD, remetendo-o à APS-Glicério para cumprimento urgente da decisão proferida pela 4ª Junta de Recursos, a fim de implantar e conceder o benefício de aposentadoria especial pleiteado, (...) alegando que, (...) decorridos mais de 03 meses da decisão proferida pela 4ª Junta de Recursos, decisão esta, que já transitou em julgado em razão do decurso do prazo para eventual recurso, o setor de SRD (Serviço de Reconhecimento de Direitos), não enviou para APS Glicério o referido processo para cumprimento da implantação e concessão do benefício de aposentadoria especial conforme determina o artigo 56 do Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social.

Conforme prevê o art. 2º do Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal, que implantou as 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, (...) as varas federais implantadas terão **competência exclusiva** para processos que versem sobre **benefícios previdenciários** (destaque nosso).

Percebe-se, assim, que a discussão no writ subjacente cinge-se tão somente ao dever da Administração previdenciária de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo, cumprindo os prazos que lhe são impostos pelo ordenamento pátrio.

Desse modo, pelo fato de não haver qualquer incursão na matéria referente ao benefício previdenciário propriamente dito, deve ser afastada a competência especializada no caso vertente.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do Órgão Especial desta Corte, conforme se denota da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A DETERMINAR O JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III - Precedentes deste E. Órgão Especial: CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 12/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF3, CC 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 09/07/2020, Intimação via sistema 10/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal).

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 1º/07/2020, Intimação via sistema: 02/07/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF3, CC 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 20/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.

(TRF3, CC 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 25/10/2017, e-DJF3 07/11/2017)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito**, para declarar competente o Juízo suscitado (Juízo da 24ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Intimem-se. Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019246-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 24ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: HAROLDO ABREU RIBEIRO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: AMILCARE SOLDI NETO - SP347955-A

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 9ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP em face do Juízo da 24ª Vara Federal Cível da mesma localidade, nos autos do Mandado de Segurança 5001992-98.2019.4.03.6118, ajuizado como objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar e concluir, no âmbito administrativo, o julgamento de pedido de benefício de prestação continuada à pessoa com deficiência.

Para tanto, alega o suscitante que a (...) o mandado de segurança discute apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa (...), razão pela qual (...) se a pretensão formulada se referir ao descumprimento de prazos legais pela administração, objetivando compeli-la a observar o princípio da razoável duração do processo, não há atração da competência especializada em matéria previdenciária.

Por outro lado, alega o suscitado que, (...) diante do cunho previdenciário da pretensão deduzida pela impetrante, bem como considerando a instalação das Varas Previdenciárias nesta Subseção Judiciária a partir de 19.11.1999, conforme Provimento nº 186/99, a demanda deve ser julgada no Juízo especializado.

Inicialmente, designei o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955, caput, do Código de Processo Civil.

Dispensada a prestação de informações pelo suscitado.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca de eventual interesse de intervenção na qualidade de *custos legis*, nos termos do art. 178, I c/c o parágrafo único do art. 951, do Código de Processo Civil.

Opinou o *Parquet* federal (...) pelo regular prosseguimento do conflito (ID 139845321).

Passo a decidir com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é procedente.

No caso concreto, Haroldo Abreu Ribeiro impetrou mandado de segurança em face de ato do Gerente da Superintendência Regional Sudeste I do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de ordem para que este (...) conclua o processo administrativo do benefício de prestação continuada à pessoa com deficiência (...) alegando que (...) a inércia da Administração, retardando ato ou fato que deva praticar, caracteriza, também, abuso de poder, que enseja correção judicial.

Conforme prevê o art. 2º do Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal, que implantou as 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, (...) as varas federais implantadas terão **competência exclusiva** para processos que versem sobre **benefícios previdenciários** (destaque nosso).

Percebe-se, assim, que a discussão no *writ* subjacente cinge-se tão somente ao dever da Administração previdenciária de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo, cumprindo os prazos que lhe são impostos pelo ordenamento pátrio.

Desse modo, pelo fato de não haver qualquer incursão na matéria referente ao benefício previdenciário propriamente dito, deve ser afastada a competência especializada no caso vertente.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do Órgão Especial desta Corte, conforme se denota da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A DETERMINAR O JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEMPOR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III – Precedentes deste E. Órgão Especial: CC n° 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC n° 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 12/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF3, CC 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 09/07/2020, Intimação via sistema 10/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal).

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 1º/07/2020, Intimação via sistema: 02/07/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF3, CC 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 20/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.

(TRF3, CC 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 25/10/2017, e-DJF3 07/11/2017)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito**, para declarar competente o Juízo suscitado (Juízo da 24ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Intimem-se. Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5013963-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CICERO PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP em face do Juízo da 7ª Vara Federal Previdenciária da mesma localidade, nos autos do Mandado de Segurança 5015941-91.2019.4.03.6183, impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar e concluir, no âmbito administrativo, o julgamento de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Para tanto, alega o suscitante que (...) *as Varas Federais Previdenciárias têm competência para processos que versem sobre benefícios previdenciários, exclusiva nos termos do art. 3º do Provimento nº 228/2002, observado o art. 1º do Provimento nº 172/99.*

Por outro lado, alega o suscitado que (...) *neste feito o impetrante não pretende a concessão ou revisão de benefícios previdenciários, mas unicamente o processamento de requerimento administrativo em prazo razoável (...), razão pela qual (...) evidencia-se a natureza administrativa, e não previdenciária do objeto.*

Inicialmente, designei o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispensada a prestação de informações pelo suscitado.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca de eventual interesse de intervenção na qualidade de *custos legis*, nos termos do art. 178, I c/c o parágrafo único do art. 951, do Código de Processo Civil.

Opinuo o *Parquet* federal (...) *pela declaração da competência do r. Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo, para processar e julgar o feito* (ID 135076016).

Passo a decidir com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é improcedente.

No caso concreto, Cícero Pereira dos Santos impetrou mandado de segurança em face de ato do Superintendente das Centrais de Análise de Benefício do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de ordem para que (...) *a Autoridade Coatora proceda ao imediato julgamento do pedido administrativo (...) alegando que (...) até a presente data o pedido sequer fora analisado pela Autarquia Previdenciária, tendo sido extrapolado (e muito) o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo).*

Conforme prevê o art. 2º do Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal, que implantou as 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, (...) *as varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários* (destaque nosso).

Percebe-se, assim, que a discussão no *writ* subjacente cinge-se tão somente ao dever da Administração previdenciária de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo, cumprindo os prazos que lhe são impostos pelo ordenamento pátrio.

Desse modo, pelo fato de não haver qualquer incursão na matéria referente ao benefício previdenciário propriamente dito, deve ser afastada a competência especializada no caso vertente.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do Órgão Especial desta Corte, conforme se denota da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A DETERMINAR O JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III - Precedentes deste E. Órgão Especial: CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 12/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF3, CC 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 09/07/2020, Intimação via sistema 10/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência precedente.

(TRF3, CC 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 20/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.

(TRF3, CC 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 25/10/2017, e-DJF3 07/11/2017)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o presente conflito**, para declarar competente o Juízo suscitante (Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Intimem-se, inclusive o Ministério Público Federal, na qualidade de *custos legis*, para ciência da presente decisão.

Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5007955-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CLEITON BERNARDO DE AZEVEDO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pela 9ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP em face da 13ª Vara Federal Cível da mesma localidade, nos autos do Mandado de Segurança 5003566-79.2020.4.03.6100, em que se discute eventual atraso na análise do pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição do impetrante.

Para tanto, alega o suscitante que (...) o mandado de segurança discute apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa (...) razão pela qual (...) não há atração da competência especializada em matéria previdenciária (ID 129167529, págs. 1/4).

Por outro lado, alega o suscitado que, (...) consoante disciplina o Provimento nº 186, de 28/10/1999, do E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, as Varas Previdenciárias têm competência exclusiva para os processos que versem sobre benefícios previdenciários (...) de modo que (...) carece de competência este Juízo cível (ID 129167529, p. 5).

Inicialmente, designei o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispensada a prestação de informações pelo suscitado.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca de eventual interesse de intervenção na qualidade de *custos legis*, nos termos do art. 178, I c/c o parágrafo único do art. 951, do Código de Processo Civil.

Opinou o Parquet federal (...) pela procedência do conflito (ID 133125566).

Passo a decidir com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é procedente.

No caso concreto, Cleiton Bernardo de Azevedo impetrou mandado de segurança em face de ato do Gerente da Central Regional de Análise de Benefício para Atendimento de Demandas Judiciais da Superintendência Regional Sudeste I do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de ordem para que haja a (...) a *imediate conclusão da solicitação inicial (protocolo nº 1728637135), referente ao pedido de benefício assistencial à pessoa com deficiência (...) alegando que (...) a Autarquia Federal teria até 19 de fevereiro de 2020 para concluir a análise do pedido e fornecer a análise do pedido administrativo, ou estender o prazo por igual período, ante fundamentada justificativa, o que, ante a absoluta inércia do órgão, de fato, não ocorrerá.*

Conforme prevê o art. 2º do Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal, que implantou as 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, (...) *as varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários* (destaque nosso).

Percebe-se, assim, que a discussão no writ subjacente cinge-se tão somente ao dever da Administração previdenciária de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo, cumprindo os prazos que lhe são impostos pelo ordenamento pátrio.

Desse modo, pelo fato de não haver qualquer incursão na matéria referente ao benefício previdenciário propriamente dito, deve ser afastada a competência especializada no caso vertente.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do Órgão Especial desta Corte, conforme se denota da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A DETERMINAR O JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III - Precedentes deste E. Órgão Especial: CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 12/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF3, CC 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 09/07/2020, Intimação via sistema 10/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal).

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 1º/07/2020, Intimação via sistema: 02/07/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF3, CC 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 20/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.

(TRF3, CC 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 25/10/2017, e-DJF3 07/11/2017)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito**, para declarar competente o Juízo suscitado (Juízo da 13ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Intimem-se, inclusive o Ministério Público Federal, na qualidade de *custos legis*, para ciência da presente decisão.

Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014884-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARIA DA CONCEICAO IBIAPINA GOMES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EVA PATRICIA DA SILVEIRA - SP356671-A

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP em face do Juízo da 6ª Vara Federal Previdenciária da mesma localidade, nos autos do Mandado de Segurança 5002901-08.2020.4.03.6183, impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar e concluir, no âmbito administrativo, o julgamento de recurso ordinário referente a benefício previdenciário.

Para tanto, alega o suscitante que a (...) *as Varas Federais Previdenciárias têm competência para processos que versem sobre benefícios previdenciários, exclusiva nos termos do art. 3º do Provimento nº 228/2002, observado o art. 1º do Provimento nº 172/99.*

Por outro lado, alega o suscitado que (...) *a pretensão veiculada nesta ação não versa sobre benefícios previdenciários, mas sim sobre a demora da autarquia previdenciária na análise do processo administrativo.*

Inicialmente, designei o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispensada a prestação de informações pelo suscitado.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca de eventual interesse de intervenção na qualidade de *custos legis*, nos termos do art. 178, I c/c o parágrafo único do art. 951, do Código de Processo Civil.

Opinou o *Parquet* federal pelo regular processamento (ID 134763277).

Passo a decidir com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é improcedente.

No caso concreto, Maria da Conceição Ibiapina Gomes impetrou mandado de segurança em face de ato do Chefe da Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando (...) *a declaração de ilegalidade do ato impugnado (omissão injustificada pela autoridade coatora)(...), alegando que (...) a autoridade coatora tem o DEVER DE DECIDIR e apresentar resposta ao requerimento administrativo do impetrante.*

Conforme prevê o art. 2º do Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal, que implantou as 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, (...) *as varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários* (destaque nosso).

Percebe-se, assim, que a discussão no *writ* subjacente cinge-se tão somente ao dever da Administração previdenciária de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo, cumprindo os prazos que lhe são impostos pelo ordenamento pátrio.

Desse modo, pelo fato de não haver qualquer incursão na matéria referente ao benefício previdenciário propriamente dito, deve ser afastada a competência especializada no caso vertente.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do Órgão Especial desta Corte, conforme se denota da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A DETERMINAR O JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEMPOR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III - Precedentes deste E. Órgão Especial: CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 12/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF3, CC 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 09/07/2020, Intimação via sistema 10/07/2020)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal).

(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 1º/07/2020, Intimação via sistema: 02/07/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF3, CC 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 20/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.

(TRF3, CC 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 25/10/2017, e-DJF3 07/11/2017)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o presente conflito**, para declarar competente o Juízo suscitante (Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Intimem-se, inclusive o Ministério Público Federal, na qualidade de *custos legis*, para ciência da presente decisão.

Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5029646-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: MARILDA DE PAULA GOMES

Advogado do(a) AUTOR: ANA MARIA DA SILVA FORTI - SP357075-N

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Manifêste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5022996-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARAÇATUBA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARAÇATUBA/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: LUIZA ADELAIDE MONTANHEZ SALESSE - ME

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCOS ALEXANDRE ZANATTA NEDER - SP356773-N

D E C I S Ã O

Trata-se de Conflito Negativo de Competência deflagrado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba, tendo como suscitado o Juízo da 2ª Vara Federal de Araçatuba.

O processo de origem foi distribuído inicialmente perante o Juízo suscitado, que, diante do valor atribuído à causa, declinou da competência para o Juizado Federal.

Este, por sua vez, entendendo que o montante da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido, retificou-o, de ofício, suscitando o presente conflito, considerando que a referida importância supera o valor de alçada daquele Juizado.

É o breve relatório. **DECIDO.**

Entendo que o presente conflito não merece ser conhecido.

O Código de Processo Civil/2015 estabelece, *verbis*:

"Art. 66. Há conflito de competência quando:

I - 2 (dois) ou mais juízes se declaram competentes;

II - 2 (dois) ou mais juízes se consideram incompetentes, atribuindo um ao outro a competência;

III - entre 2 (dois) ou mais juízes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos.

Parágrafo único. O juiz que não acolher a competência declinada deverá suscitar o conflito, salvo se a atribuir a outro juízo."

Diante da dinâmica retratada no feito de origem, entendo que não restou caracterizado na espécie o efetivo conflito, já que depois da alteração do valor da causa pelo Juízo do Juizado, o Juízo da 2ª Vara Federal de Araçatuba não teve oportunidade de dizer de sua competência após a modificação da situação fático-processual.

Assim, inexistente efetivo conflito entre Juízes postos diante de uma mesma realidade processual, o presente conflito não merece ser conhecido.

Face ao exposto, **não conheço** do conflito, recomendando-se ao Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba o encaminhamento do feito de origem, constatada a alteração fático-processual em relação à modificação do valor da causa, a fim de que o Juízo da 2ª Vara Federal de Araçatuba conheça da nova realidade processual, pronunciando-se sobre a sua (in)competência.

Comunique-se a ambos os Juízos.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: ERONILDES VENANCIO

Advogado do(a) AUTOR: JULIA CESARINA TOLEDO - MS6315

REU: UNIAO FEDERAL, ANA CLAUDIA DE SOUZA, ELVANI LUCIA DE SOUZA CASTILHO, DIEGO GRIZAHAY DE SOUZA

Advogados do(a) REU: THIAGO NOGUEIRA BENEVIDES PINTO - MS22237, JACOB NOGUEIRA BENEVIDES PINTO - MS13962, ELIETE NOGUEIRA DE GOES - MS8993

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Petição ID nº 138496603: Defiro os benefícios da Justiça Gratuita ao réu **DIEGO GRIZAHAY DE SOUZA**. Anote-se.

2. Manifeste-se a autora sobre a contestação apresentada pelo mencionado réu (ID nº 138496603), no prazo de 15 (quinze) dias.

3. Petição e documento IDs nºs 133538442 e 133538463: cite-se, pela via postal, nos endereços fornecidos pela União Federal, as demandadas **ANA CLAUDIA DE SOUZA** e **ELVANI LUCIA DE SOUZA CASTILHO** para oferecimento de resposta neste feito, no prazo de 30 (trinta) dias.

Em relação à requerida **ELVANI LUCIA DE SOUZA CASTILHO**, providencie também a Subsecretaria a expedição de ofício citatório nos mesmos termos e prazo (para cumprimento pela via postal) no endereço apresentado pela autora na petição ID 93201818 (Rua Heitor Landolfi, nº 711, Distrito de Sanga Puitã/Ponta Porã/MS, CEP 79902-0000), ainda não diligenciado nestes autos.

Int.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5017175-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: ERONILDES VENANCIO

Advogado do(a) AUTOR: JULIA CESARINA TOLEDO - MS6315

REU: UNIAO FEDERAL, ANA CLAUDIA DE SOUZA, ELVANI LUCIA DE SOUZA CASTILHO, DIEGO GRIZAHAY DE SOUZA

Advogados do(a) REU: THIAGO NOGUEIRA BENEVIDES PINTO - MS22237, JACOB NOGUEIRA BENEVIDES PINTO - MS13962, ELIETE NOGUEIRA DE GOES - MS8993

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Petição ID nº 138496603: Defiro os benefícios da Justiça Gratuita ao réu **DIEGO GRIZAHAY DE SOUZA**. Anote-se.

2. Manifeste-se a autora sobre a contestação apresentada pelo mencionado réu (ID nº 138496603), no prazo de 15 (quinze) dias.

3. Petição e documento IDs nºs 133538442 e 133538463: cite-se, pela via postal, nos endereços fornecidos pela União Federal, as demandadas **ANA CLAUDIA DE SOUZA** e **ELVANI LUCIA DE SOUZA CASTILHO** para oferecimento de resposta neste feito, no prazo de 30 (trinta) dias.

Em relação à requerida **ELVANI LUCIA DE SOUZA CASTILHO**, providencie também a Subsecretaria a expedição de ofício citatório nos mesmos termos e prazo (para cumprimento pela via postal) no endereço apresentado pela autora na petição ID 93201818 (Rua Heitor Landolfi, nº 711, Distrito de Sanga Puitã/Ponta Porã/MS, CEP 79902-0000), ainda não diligenciado nestes autos.

Int.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5029716-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: JOSE ROBERTO BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIO LUIZ URSINI - SP154908-A

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição ID 135896849: Diante do reconhecimento de incompetência deste tribunal para o julgamento da ação rescisória, o autor pleiteia a redistribuição dos autos ao Juízo competente.

Petição ID 136697540: A União Federal, por sua vez, requer a sua exclusão do polo passivo da lide antes do encaminhamento do feito para redistribuição, sob a alegação de que a ação foi direcionada tão somente em face da Caixa Econômica Federal.

Chamo o feito à ordem.

Observo que já reconhecerei a incompetência deste c. tribunal para o julgamento da presente rescisória, que deve ser encaminhada para redistribuição a uma das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo, haja vista que se pretende a desconstituição de sentença proferida pelo Juízo do Juizado Especial Federal de São Paulo (ID 123516495).

Assim, cumpra-se, **com urgência**, a decisão que determinou a redistribuição do feito.

Antes, porém, também com a **máxima urgência**, providencie a Subsecretaria a exclusão da União Federal do polo passivo desta ação, uma vez que o autor direciona a rescisória somente em face da Caixa Econômica Federal (ID 106872137, p. 1), observando-se, ainda, que figuraram na lide originária apenas o ora demandante e a CEF (ID 106872140, p. 42/44).

Int.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5029716-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: JOSE ROBERTO BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIO LUIZ URSINI - SP154908-A

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição ID 135896849: Diante do reconhecimento de incompetência deste tribunal para o julgamento da ação rescisória, o autor pleiteia a redistribuição dos autos ao Juízo competente.

Petição ID 136697540: A União Federal, por sua vez, requer a sua exclusão do polo passivo da lide antes do encaminhamento do feito para redistribuição, sob a alegação de que a ação foi direcionada tão somente em face da Caixa Econômica Federal.

Chamo o feito à ordem.

Observo que já reconhecerei a incompetência deste c. tribunal para o julgamento da presente rescisória, que deve ser encaminhada para redistribuição a uma das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo, haja vista que se pretende a desconstituição de sentença proferida pelo Juízo do Juizado Especial Federal de São Paulo (ID 123516495).

Assim, cumpra-se, **com urgência**, a decisão que determinou a redistribuição do feito.

Antes, porém, também com a **máxima urgência**, providencie a Subsecretaria a exclusão da União Federal do polo passivo desta ação, uma vez que o autor direciona a rescisória somente em face da Caixa Econômica Federal (ID 106872137, p. 1), observando-se, ainda, que figuraram na lide originária apenas o ora demandante e a CEF (ID 106872140, p. 42/44).

Int.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 0022663-93.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AUTOR: OSMAR BARBOSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: OSMAR BARBOSA DE OLIVEIRA
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0022663-93.2015.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

INCIDENTE DE ASSUNÇÃO DE COMPETÊNCIA(12087)Nº 5031000-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: LOURIVAL MARCOS FIM

Advogados do(a) SUSCITANTE: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A, EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

SUSCITADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: LOURIVAL MARCOS FIM
SUSCITADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5031000-44.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

- I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;
- II- o número do processo e respectivo item de pauta;
- III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0008496-37.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AUTOR: LUCIANE SERPA - SP202214-B
REU: MARIO SUSIGAN
Advogado do(a) REU: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REU: MARIO SUSIGAN

O processo nº 0008496-37.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

- I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;
- II- o número do processo e respectivo item de pauta;
- III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0013492-78.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AUTOR: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N

REU:FERNANDO DA SILVA TORRES

Advogado do(a) REU:ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário:AUTOR:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REU:FERNANDO DA SILVA TORRES

O processo nº 0013492-78.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual **será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos **do artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001561-90.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: PAULINO RODRIGUES FORTES

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário:AUTOR: PAULINO RODRIGUES FORTES
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5001561-90.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual **será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos **do artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5006375-77.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: THALES APARECIDO BREGONDI
REPRESENTANTE: MIRIAM BREGONDI

Advogados do(a) AUTOR: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A, BRUNA MUCCIACITO - SP372790-A, SIDIEL APARECIDO LEITE JUNIOR - SP221889-A, ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: THALES APARECIDO BREGONDI
REPRESENTANTE: MIRIAM BREGONDI
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5006375-77.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL(221) Nº 5005538-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: RENATA APARECIDA RUBIM MENDES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 3ª VARA FEDERAL

O processo nº 5005538-51.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002251-85.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: NORMA BATISTA DE SENNA

Advogados do(a) REU: CARLOS EDUARDO BEARARE - SP237990-N, GEORGE STRAUS BATISTA DE SENNA - SP280552-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REU: NORMA BATISTA DE SENNA

O processo nº 5002251-85.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5016222-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: DEISE APARECIDA DE MOURA CAMPACCI

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: DEISE APARECIDA DE MOURA CAMPACCI
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5016222-06.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5028450-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: CICERO LUCIANO DE BRITO SILVA

Advogados do(a) REU: ANGELA APARECIDA VICENTE - SP133691-N, VALTER TAVARES - SP54462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REU: CICERO LUCIANO DE BRITO SILVA

O processo nº 5028450-13.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5000011-02.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AUTOR: EDSON YOSHIMASSAYUKI
Advogado do(a) AUTOR: YAGO MATOSINHO - SP375861-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: EDSON YOSHIMASSAYUKI
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5000011-02.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5025322-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: ANTONIO ALAOR RAMOS
Advogado do(a) AUTOR: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: ANTONIO ALAOR RAMOS
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5025322-48.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual **será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos **do artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5009006-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: WILSON JOSE MOREIRA DE ARRUDA
REPRESENTANTE: BERENICE DE JESUS ARO DE ARRUDA

Advogado do(a) AUTOR: APARECIDO OLADE LOJUDICE - SP126083,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: WILSON JOSE MOREIRA DE ARRUDA

REPRESENTANTE: BERENICE DE JESUS ARO DE ARRUDA

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5009006-57.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual **será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos **do artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011545-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: CLEONICE DANTAS DE PAIVA, EDUARDO DANTAS PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A

Advogado do(a) AUTOR: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: CLEONICE DANTAS DE PAIVA, EDUARDO DANTAS PEREIRA
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5011545-59.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual **será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos **do artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5016359-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: ANTONIO PULCINI

Advogado do(a) AUTOR: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: ANTONIO PULCINI
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5016359-22.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual **será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos **do artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5019485-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: HERCILIA PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: RAQUEL CARVALHO DE FREITAS GOMES - SP263211-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: HERCILIA PEREIRA
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5019485-12.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5021319-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: OLGA DE OLIVEIRA SILVA, DIRCE DE OLIVEIRA MENDES, ELISA MARIA MENDES

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: OLGA DE OLIVEIRA SILVA, DIRCE DE OLIVEIRA MENDES, ELISA MARIA MENDES
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5021319-50.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0022663-93.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AUTOR: OSMAR BARBOSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: OSMAR BARBOSA DE OLIVEIRA
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0022663-93.2015.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0012375-52.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

RECONVINTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) RECONVINTE: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N

RECONVINDO: CELIA APARECIDA ANGELO

Advogado do(a) RECONVINDO: RODNEY HELDER MIOTTI - SP135966-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: RECONVINTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RECONVINDO: CELIA APARECIDA ANGELO

O processo nº 0012375-52.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual **será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I - a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II - o número do processo e respectivo item de pauta;

III - indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos **do artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 24/09/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0015183-30.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: JONAS ANICETO ALVES SILVA

REPRESENTANTE: ELDA VERONICA ANICETO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) REU: CONSTANTINO PIFFER JUNIOR - SP31115-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REU: JONAS ANICETO ALVES SILVA
REPRESENTANTE: ELDA VERONICA ANICETO DE OLIVEIRA

O processo nº 0015183-30.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual **será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I - a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II - o número do processo e respectivo item de pauta;

III - indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 0021972-45.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

RECONVINTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RECONVINDO: IZENALDO DA SILVA ALVES

Advogado do(a) RECONVINDO: LIONETE MARIALIMA - SP153047-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: RECONVINTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RECONVINDO: IZENALDO DA SILVA ALVES

O processo nº 0021972-45.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos do **artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 24/09/2020 14:00:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5022775-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: MARIA APARECIDA NEVES MEIRA

Advogado do(a) AUTOR: LUCIANO GUERRA GAI - MS17568-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Com fundamento no art. 98 do Código de Processo Civil atual, Lei 13.105/2015, defiro o pedido de gratuidade de Justiça formulado, ficando a parte autora dispensada do depósito do art. 968, inc. II, do mesmo Compêndio Processual Civil.

2. Cite-se a autarquia previdenciária para que responda aos termos da presente ação rescisória. Prazo: 15 (quinze) dias.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5020826-39.2020.4.03.0000

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS buscando rescindir julgado que reconheceu a "reapostentação", com pedido de concessão de tutela provisória de urgência, objetivando a suspensão da execução da sentença.

Por possuir personalidade jurídica de direito público interno (autarquia), com os mesmos privilégios e prerrogativas do ente estatal que o instituiu, o INSS se encontra desobrigado do depósito de que trata o inciso II do artigo 968 do CPC/2015, a teor do parágrafo primeiro do mesmo dispositivo legal. Sobre a questão, aplica-se o enunciado da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça: "*Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS*".

O artigo 969 do CPC/2015 prescreve que a propositura da ação rescisória não tem o condão de suspender os efeitos do julgamento rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindível e verificados os pressupostos legais, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória.

O caput do artigo 300 do CPC/2015 prevê que "*a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo*".

Assim, a concessão de tutela antecipada, em ação rescisória, é medida a ser adotada em situações excepcionais, observada a verossimilhança do alegado, sob pena de tornar inócua a regra inserta no artigo 969 do CPC/2015. O convencimento do magistrado acerca da verossimilhança da alegação deve decorrer da existência de prova inequívoca.

No presente caso, em relação ao mérito, meu entendimento nos casos assemelhados de "desapostentação" é no sentido da inviabilidade do desfazimento do ato administrativo de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria pela vontade unilateral do beneficiário, em razão da ausência de previsão de lei que o autorize em nosso ordenamento jurídico.

Todavia, em se tratando de "desapostentação", reconhecia que meu posicionamento era minoritário e que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por sua PRIMEIRA SEÇÃO, com competência nas questões previdenciárias, ao julgar o Recurso Especial 1334488/SC, sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 e da Resolução STJ 8/2008, acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários eram direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares.

Ocorre que o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256/SC, reconheceu a repercussão geral da questão "sub judice" e encerrou o seu julgamento fixando a tese de que, "in litteram":

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desapostentação' ou à 'reapostentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91." (ATA Nº 1, de 06/02/2020, DJE nº 33, divulgado em 14/02/2020)

Assim sendo, assiste razão ao INSS quanto à suspensão da execução do r. julgado rescindendo, uma vez que presentes o periculum in mora e a verossimilhança das alegações no tocante à violação, em tese, das normas jurídicas regentes do caso concreto.

Diante do exposto, **defiro a concessão** da tutela provisória de urgência, para determinar a suspensão da execução do r. julgado rescindendo até o julgamento definitivo da presente ação rescisória.

Considerando os termos do artigo 970 do CPC/2015 e do artigo 196 do Regimento Interno desta Corte, cite-se a parte ré para que, caso queira, apresente sua resposta no prazo de 15 (quinze) dias.

Comunique-se. Intimem-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5016078-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: JOSE DE SOUZA

Advogado do(a) AUTOR: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório, manifeste-se a parte autora quanto aos termos da contestação apresentada.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5002996-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: VERALUCIA BIDU ANDRADE

Advogado do(a) AUTOR: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAKO MATSUSHIMA TELXEIRA - SP106301-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, no prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5028656-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: LUZIA DE SOUZA THEODORO

Advogado do(a) AUTOR: GILMAR GARCIA TOSTA - MS4584

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de pedido de antecipação de tutela formulado em sede de ação rescisória aforada por Luzia de Souza Theodoro contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fundamento no art. 966, V do Código de Processo Civil, visando desconstituir em parte a sentença de mérito proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Inocência-MS, no julgamento da ação previdenciária nº 0800387-39.2015.8.12.0036, que julgou parcialmente procedente o pedido inicial e concedeu à autora o benefício de aposentadoria por invalidez no valor mensal de um salário mínimo.

Sustenta a autora ter o julgado rescindendo incidido em violação à literal disposição dos artigos 34, III, c.c. artigo 29, II, e c.c. artigo 44, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na medida em que fixou o valor da renda mensal do benefício em um salário mínimo, desconsiderando as contribuições efetuadas pela autora como segurada facultativa, incidentes sobre salário de contribuição de valor acima do salário mínimo. Pugna pela desconstituição parcial da sentença rescindenda e, no juízo rescisório, seja fixado o valor da Renda Mensal Inicial - RMI do benefício tomando como base a média aritmética simples dos maiores os salários de contribuição verificados durante o período contributivo.

Pede seja concedida a tutela de urgência antecipada *in limine* para a imediata implantação do novo salário de benefício em conformidade com os dispositivos legais violados, ante o prejuízo mensal que vem sofrendo com a indevida redução do valor de seus proventos e o risco de dano decorrente do comprometimento de sua subsistência, por se tratar de pessoa idosa e com a saúde debilitada.

Foram deferidos os benefícios da justiça gratuita à autora, com a dispensa do depósito prévio previsto no art. 968, II do CPC.

Citado, o INSS apresentou contestação, sustentando a improcedência da ação rescisória, por ter a própria autora afirmado na inicial a condição de trabalhadora rural e a incapacidade atestada no laudo considerou tal ocupação, tratando-se de benefício concedido com fulcro no art. 39, I da Lei de Benefícios, na redação originária, que prevê a concessão de aposentadoria por invalidez no valor de 1 (um) salário-mínimo. Alega ainda que a autora prosseguiu na execução e concordou com os valores apurados tomando o salário-mínimo como base, com a consequente renúncia a eventual crédito remanescente, pelo que ausente violação manifesta à norma jurídica.

Com réplica.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, verifico que a presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, com o preenchimento de todos os pressupostos processuais e condições da ação, razão pela qual passo ao exame do pedido de antecipação de tutela formulado.

A concessão de tutela provisória de urgência antecipada, em sede de ação rescisória, em face do que dispõe o artigo 969 do Código de Processo Civil, constitui medida de caráter excepcional, ante a intangibilidade e presunção de legitimidade da coisa julgada material, impondo-se a demonstração concreta de sua imprescindibilidade ao resultado útil do processo, aliada à probabilidade do direito alegado e ao risco de dano irreparável ou de difícil reparação, requisitos previstos no art. 300, *caput* do Código de Processo Civil.

No caso em apreço, os elementos de convicção coligidos à inicial não evidenciam, *a priori*, a imprescindibilidade da medida de urgência para a garantia do resultado final da pretensão rescindente deduzida.

De outra parte, não se verifica igualmente o alegado risco de dano irreparável, considerando ter a autora recebido a título de atrasados valor equivalente a três anos de benefício, o que torna inverossímil o alegado prejuízo à subsistência.

Assim, não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão, em caráter antecipado, da tutela provisória de urgência previstos no art. 300, *caput*, c/c o art. 969, ambos do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, INDEFIRO a tutela provisória de urgência, em caráter antecipado, requerida.

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, no prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5014357-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: DONIZETE APARECIDO COGO - PR34841

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e ao réu para a apresentação das razões finais, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 973, *caput* do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5012367-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: LUIS CARLOS ALVES

Advogado do(a) AUTOR: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória aforada por Luis Carlos Alves contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fundamento no artigo 966, VII do Código de Processo Civil, visando desconstituir o v. acórdão proferido pela E. 8ª Turma desta Corte, no julgamento da apelação cível nº 2011.61.09.005078-1, com trânsito em julgado em 21/09/2017, que negou provimento ao agravo legal e manteve a decisão terminativa proferida pelo então Exmo. Juiz Federal Convocado David Diniz no sentido de dar provimento parcial à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar parcialmente procedente o pedido versando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da natureza especial dos períodos laborados em condições insalubres e sua conversão em aposentadoria especial.

Na presente ação rescisória, a requerente junta, como documento novo, o formulário PPP emitido pela ex-empregadora "OJI PAPÉIS ESPECIAIS LTDA" em 03/12/2018 (fs. 12/17), em substituição ao formulário relativo ao mesmo período apresentado na ação originária, emitido em 18/03/2011, no qual alega ter havido a correção dos erros constantes do formulário anterior, segundo o qual a autora esteve exposta a ruído e calor acima dos limites legais nos períodos 06.03.1997 a 31.07.2001, 01.07.2003 a 17.11.2003 e 13.02.2010 a 10.06.2010.

Pugna pela desconstituição parcial do julgado rescindendo e, em sede de juízo rescisório, seja proferido novo julgamento no sentido da procedência integral do pedido formulado na ação originária, com o reconhecimento, como especial, dos períodos constantes do novo PPP e sua conversão em tempo comum, com a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular, a partir de sua concessão.

Foram deferidos os benefícios da justiça gratuita à parte autora, com a dispensa do depósito prévio previsto no art. 968, II do CPC.

Citado, o INSS apresentou contestação, impugnando a concessão do benefício da justiça gratuita, por sua concessão ter sido baseada na mera afirmação de hipossuficiência, quando recebe proventos de aposentadoria, situação incompatível com a gratuidade concedida. No mérito, sustenta a improcedência da ação rescisória, por se tratar de documento novo produzido após o trânsito em julgado da ação originária, em desconformidade com o PPP apresentado na via administrativa e aquele que instruiu a ação originária, e que não pode ser considerado prova nova para fins rescisórios.

Sem réplica.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, verifico que a presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, com o preenchimento de todos os pressupostos processuais e condições da ação, razão pela qual passo ao exame do pedido de antecipação de tutela formulado.

A concessão de tutela provisória de urgência antecipada, em sede de ação rescisória, em face do que dispõe o artigo 969 do Código de Processo Civil, constitui medida de caráter excepcional, ante a intangibilidade e presunção de legitimidade da coisa julgada material, impondo-se a demonstração concreta de sua imprescindibilidade ao resultado útil do processo, aliada à probabilidade do direito alegado e ao risco de dano irreparável ou de difícil reparação, requisitos previstos no art. 300, *caput* do Código de Processo Civil.

No caso em apreço, os elementos de convicção coligidos à inicial não evidenciam, *a priori*, a imprescindibilidade da medida de urgência para a garantia do resultado final da pretensão rescindente deduzida.

De outra parte, não se verifica igualmente o alegado risco de dano irreparável, considerando que a parte autora recebe aposentadoria, o que torna inverossímil o alegado prejuízo à subsistência.

Assim, não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão, em caráter antecipado, da tutela provisória de urgência previstos no art. 300, *caput*, c/c o art. 969, ambos do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, INDEFIRO a tutela provisória de urgência, em caráter antecipado, requerida.

Dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e ao réu para a apresentação das razões finais, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 973, *caput* do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5023502-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: IRENE SPIGOLON SANTUCCI

SUCEDIDO: CIRO BUENO DE CAMARGO SANTUCCI

Advogados do(a) AUTOR: ANDREA CRISTINA CARDOSO - SP121692-N, RENATA CAVAGNINO - SP137557-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Irene Spigolon Santucci em face do INSS visando à desconstituição do V. Acórdão proferido pela Turma Recursal, nos autos do processo nº 0002088-34.2010.4.03.6307.

As normas constitucionais sobre competência são claras ao indicar que a rescisão dos julgados compete aos respectivos órgãos colegiados ou àqueles de hierarquia superior ao que proferiu o *decisum*. Nesse sentido, destacam-se o art. 102, inc. I, "j"; o art. 105, inc. I, "e" e o art. 108, inc. I, "b", todos da Lei Maior.

O TRF-3ª Região não é o Órgão competente para a revisão das decisões dos Juizados Federais da Terceira Região, pois não há, entre eles, nenhuma vinculação de natureza jurisdicional.

Em casos semelhantes, a E. Terceira Seção desta Corte, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DO JUIZADO ESPECIAL CIVIL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1. Entendimento pacificado nesta Egrégia Corte de que não deve o Colegiado modificar o entendimento adotado pelo Relator quando a decisão estiver bem fundamentada, notadamente quando não for possível aferir qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Consolidado posicionamento de que compete às respectivas Turmas Recursais o processamento e julgamento de ações rescisórias propostas em face de julgados proferidos pelos Juizados Especiais Federais, bem como pelas próprias Turmas Recursais.

3. A rescisão da sentença de mérito prolatada por Juiz Federal vinculado a Juizado Especial Federal incumbe à Turma Recursal do Juizado Especial Federal Previdenciário

4. Agravo a que se nega provimento."

(Rel. Des. Federal Souza Ribeiro, j. 14/05/2015, v.u., D.E. 28/05/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. DECLINAÇÃO EX OFFICIO DA COMPETÊNCIA ÀS TURMAS RECURSAIS DO JEF. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL.

- Os Juizados Especiais Federais gozam de rito diferenciado, inclusive na instância recursal, e os TRFs não integram o tal sistema recursal adotado pela Lei nº 10.259/01, daí porque não tem competência para rescindir os julgados proferidos pelos Juizados Especiais ou pelas Turmas Recursais.

- O artigo 26 da Lei nº 10.259/91 estabelece que Juizados Especiais Federais pertencem a estrutura jurídica dos Tribunais Regionais Federais, com vinculação restrita à esfera administrativa, no tocante ao concurso para ingresso na carreira de juízes federais, lotação, remoção e composição dos JEFs, bem como das Turmas Recursais, e não se confunde com a esfera jurisdicional.

- Os Juizados Especiais Federais atribuem às Turmas Recursais a competência para apreciar os recursos previstos para atacar as decisões proferidas monocraticamente, compostas por juízes federais da mesma instância e não se configuram como tribunais superiores, vez que os referidos juízes que as integram permanecem na condição de juízes de primeiro grau e somente se reúnem a fim de proferir decisão colegiada.

- A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada a questão sub judice, reconhecendo a competência da Turma Recursal para o julgamento da presente ação rescisória, alinhando-se à orientação jurisprudencial consolidada no âmbito da Egrégia Terceira Seção desta Corte.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, j. 14/08/2014, v.u., D.E. 27/08/2014)

Até mesmo o exame da incidência do art. 59, da Lei nº 9.099/95 -- de aplicação subsidiária --, não caberia a esta Corte, por se tratar de hipótese de incompetência absoluta deste Tribunal. Vale dizer, a simples afirmação do não cabimento de ação rescisória, na espécie, só poderia ser feita pelo órgão jurisdicional competente.

Nesse sentido, aliás, já se pronunciou o C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA CONTRA SENTENÇA PROFERIDA PELO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ACÓRDÃO DO TRF DA 4ª REGIÃO QUE DECLINA DA COMPETÊNCIA PARA A TURMA RECURSAL. RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA ACERCA DO CABIMENTO OU NÃO DE AÇÃO RESCISÓRIA NÃO RESOLVIDA. MATÉRIA A SER SUBMETIDA À TURMA RECURSAL COMPETENTE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.

1. A Corte de origem, embora tenha feito uma breve menção ao dispositivo no art. 59, da Lei n.º 9.099/95, não dirimiu a controvérsia acerca do cabimento ou não de ação rescisória no sistema da Lei n.º 10.259/2001, porque, tendo declinado da competência para a Turma Recursal, simplesmente não lhe competia fazê-lo.

2. Nesse contexto, de um lado, constata-se a inexistência de violação ao art. 535, inciso II, do CPC; e, de outro lado, reconhecida a ausência de omissão, resta inviabilizada a análise da matéria de fundo argüida neste recurso, qual seja, a pretensa contrariedade ao art. 1.º da Lei n.º 10.259/2001, questão a ser examinada, ordinariamente, pela Turma Recursal.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 747.447-PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 17/8/06, v.u., DJ 02/10/06, grifos meus)

Isso posto, declino da competência, determinando a remessa dos autos à Turma Recursal competente. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5006872-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: JOSE CARLOS PESSUTTO

Advogado do(a)AUTOR: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Ante o requerimento formulado na inicial e a declaração de hipossuficiência apresentada, DEFIRO os benefícios da justiça gratuita à parte autora, dispensando-a do depósito prévio exigido pelo artigo 968, II do Código de Processo Civil.

De outra parte, verifico que a presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, com o preenchimento dos pressupostos processuais e condições da ação.

Cite-se o INSS para responder aos termos da presente ação, no prazo de 30 dias, nos termos do artigo 970, c/c o artigo 183, *caput*, *ambos* do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5016521-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: MURILO MARCOS DOS SANTOS

Advogado do(a)AUTOR: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, no prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5017872-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: ADAIR PATRICIO DA SIQUEIRA

Advogado do(a)AUTOR: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Intimadas as partes à especificação de provas, a parte autora formula pedido de dilação probatória, consistente na expedição de mandado de verificação a fim de que o oficial de justiça verifique a documentação fornecida pela empregadora, em especial quanto às mudanças de razão social e alteração do nome de suas, confirmando a alteração do local de funcionamento da empresa no período discutido nos autos.

Decido.

Da exposição dos fundamentos deduzidos na exordial, extrai-se de plano a incompatibilidade da realização da prova pretendida pela parte autora com o pleito rescisório fundado na alegação de erro de fato, para o qual a cognição judicial deve incidir sobre os fatos e provas existentes na ação originária.

In casu, a inicial instruída com o inteiro teor da ação originária, cópia do processo administrativo e demais documentos que o autor entendeu pertinentes, com o fim de comprovar que o levantamento das condições ambientais de trabalho referente ao período de 01/04/1970 a 04/09/1972 foi realizado no mesmo endereço da prestação do serviço, visando seu enquadramento pela exposição ao agente nocivo ruído e conversão de tempo especial para comum.

Assim, já constam dos autos os documentos em relação aos quais o julgador rescindendo teria se omitido em apreciar e que atestariam as condições ambientais do trabalho e que alega ter sido realizado no mesmo local em que o autor exerceu a atividade profissional.

Com isso, tem-se que a prova documental existente nos autos se mostra suficiente para o deslinde da controvérsia objeto da ação rescisória, fazendo-se desnecessária a produção da prova requerida.

Ante o exposto, INDEFIRO a produção de prova requerida pelo autor.

Dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e ao réu para a apresentação das razões finais, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 973, *caput* do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018613-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: FRANCISCO DA ROCHA LIMA

Advogados do(a) AUTOR: NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, PASCOALANTENOR ROSSI - SP113137-N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N, MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Ante o requerimento formulado na inicial e a declaração de hipossuficiência apresentada, DEFIRO os benefícios da justiça gratuita à parte autora, dispensando-a do depósito prévio exigido pelo artigo 968, II do Código de Processo Civil.

De outra parte, verifico que a presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, com o preenchimento dos pressupostos processuais e condições da ação.

Cite-se o INSS para, no prazo de 30 dias, responder aos termos da presente ação, nos termos do artigo 970, c/c o artigo 183, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5010263-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

REU: REGINALDO PEREIRA DE AZEVEDO

Advogado do(a) REU: ANA CRISTINA ZULIAN - SP142717-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória aforada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fundamento no art. 966, V do Código de Processo Civil, contra Reginaldo Pereira de Azevedo, visando desconstituir a decisão terminativa proferida pelo então Exmo. Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, oficiando perante a Egrégia Sétima Turma desta Corte, nos autos da ação previdenciária nº 0003369-03.2011.4.03.6109/SP, com trânsito em julgado em 15/05/2017, que deu parcial provimento à apelação e reconheceu o direito do requerido à desaposentação, a partir da citação, com a necessária devolução dos valores pagos a título do benefício anterior.

Sustenta o INSS que, no julgamento dos RE's nº 381.367, 661.256 e 827.833, com repercussão geral, ocorridos em 20/10/2016, o C. STF reconheceu a constitucionalidade do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, não havendo previsão legal do direito à desaposentação.

Pede seja concedida a tutela de urgência *in limine* para suspender a execução do julgado rescindendo até o final julgamento da presente rescisória.

Citado, o requerido apresentou contestação, sustentando a improcedência do pleito rescisório, alegando não ter iniciado a execução do julgado rescindendo e jamais ter recebido a desaposentação concedida.

Foram concedidos os benefícios da justiça gratuita ao requerido.

Sem réplica.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico que a presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, com o preenchimento de todos os pressupostos processuais e condições da ação, razão pela qual passo ao exame do pedido de antecipação de tutela formulado na inicial.

A concessão de tutela provisória de urgência antecipada, em sede de ação rescisória, em face do que dispõe o artigo 969 do Código de Processo Civil, constitui medida de caráter excepcional, ante a intangibilidade e presunção de legitimidade da coisa julgada material, impondo-se a demonstração concreta de sua imprescindibilidade ao resultado útil do processo, aliada à probabilidade do direito alegado e ao risco de dano irreparável ou de difícil reparação, requisitos previstos no art. 300, *caput* do Novo Código de Processo Civil.

No caso em apreço, os elementos de convicção coligidos à inicial evidenciam a elevada probabilidade de procedência da pretensão rescindente deduzida.

A viabilidade da ação rescisória fundada na violação manifesta de norma jurídica decorre da não aplicação de uma determinada norma ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.

O julgado rescindendo reconheceu o direito do segurado à renúncia de benefício previdenciário a fim de obter nova aposentadoria mais vantajosa, com aproveitamento das contribuições vertidas após a concessão do benefício atual, tendo por fundamento a orientação firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia previsto no artigo 543-C do CPC/73, que decidiu a questão no sentido da possibilidade da pretendida desaposentação, sem a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado.

Contudo, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na sessão do dia 26.10.2016, concluiu o julgamento do RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/73, no sentido de considerar inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação".

Essa tese foi fixada na Ata de julgamento nº 35, de 27.10.2016, publicada no DJE nº 237 de 07.11.2016, cujo teor ora transcrevo:

"No âmbito do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da lei nº 8.213/91".

Em 28.09.2017 ocorreu a publicação do acórdão relativo ao julgamento proferido no R.E. 661.256/SC, cujo teor transcrevo:

"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

No âmbito da cognição sumária admitida em sede liminar, constata-se, *a priori*, a verossimilhança da alegada violação a disposição literal de lei pelo julgado rescindendo, ante o seu descompasso com orientação firmada no julgamento do RE nº 661.256/SC, sob a sistemática da repercussão geral.

De outra parte, presente igualmente o risco de dano no prosseguimento da execução integral da decisão rescindenda, ante a natureza alimentar do débito e a hipossuficiência da requerida, em evidente prejuízo do erário.

Assim, diante da plausibilidade do direito alegado, a ponto de evidenciar a probabilidade do acolhimento da pretensão rescindente deduzida, bem como o perigo de dano decorrente do prosseguimento da execução, de rigor reconhecer como preenchidos os requisitos para a concessão, em caráter antecipado, da tutela provisória de urgência previstos no art. 300, *caput*, c/c o art. 969, ambos do Novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, DEFIRO A TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA, EM CARÁTER ANTECIPADO, para suspender a execução do acórdão proferido nos autos da ação previdenciária nº 0003369-03.2011.4.03.6109/SP, com curso perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Piracicaba-SP, até o final julgamento da presente ação rescisória.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo de origem.

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, no prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006453-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: VERA DE FATIMA CARNEIRO

Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por Vera de Fátima Carneiro contra a decisão monocrática terminativa que reconheceu a decadência do direito à propositura da ação rescisória e julgou liminarmente improcedente o pedido, nos termos dos artigos 332, § 1º, 487, II c/c o art. 975, *caput*, todos do Código de Processo Civil, nos autos da ação rescisória aforada pela embargante contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fundamento no art. 966, VI e VII do Código de Processo Civil, visando desconstituir em parte a decisão terminativa restringiu o reconhecimento, como especial, ao período de 18/11/2003 a 28/07/2008, afastando o enquadramento do período de 01/12/1998 a 17/11/2003, durante o qual esteve exposta a ruído de 88 db, dentro do limite legal de 90 db.

A decisão terminativa embargada reconheceu como inviável o cômputo do prazo decadencial segundo o estabelecido no § 2º do artigo 975 do CPC, aplicável às hipóteses de ação rescisória fundada na existência de prova nova, considerando que a parte autora invoca como documento novo formulário PPP expedido em 10/12/2018, documento manifestamente inapto a embasar o pleito rescisório fundado no art. 966, VII do CPC, por se tratar de documento expedido em 10/12/2018, data posterior ao trânsito em julgado da decisão terminativa rescindenda, ocorrido em 18/05/2015.

Sustenta a embargante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade da ação rescisória, ante a preexistência da prova nova ao curso da ação originária, por se tratar de PPP expedido com base do laudo ambientais a este preexistentes, os quais igualmente são anteriores à ação originária e que eram ignorados pela parte autora, que a eles não teve acesso. Invoca decisão acerca de caso idêntico proferida nesta E. Corte em sentido contrário à decisão embargada.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil, são cabíveis os embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, ou suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria incidir o pronunciamento judicial, de ofício ou a requerimento.

No caso em apreço, todavia, constam expressamente da decisão embargada os motivos adotados para a decretação da decadência da via da ação rescisória, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5006474-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: MARIA LUCIA PEREIRA DIAS DALMASO

Advogado do(a) AUTOR: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Ante o requerimento formulado na inicial e a declaração de hipossuficiência apresentada, DEFIRO os benefícios da justiça gratuita à parte autora, dispensando-a do depósito prévio exigido pelo artigo 968, II do Código de Processo Civil.

De outra parte, verifico que a presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, com o preenchimento dos pressupostos processuais e condições da ação.

Cite-se o INSS para responder aos termos da presente ação, no prazo de 30 dias, nos termos do artigo 970, c/c o artigo 183, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5015984-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: LUCIA HELENA DASILVA

Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes para que apresentem as suas razões finais, nos termos do art. 973 do CPC.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5027984-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: MARIA BENEDITA DAMOTA

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Especifiquemas partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, no prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5017584-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: NEIDE DE FREITAS MAZZO

Advogado do(a) REU: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Providencie o I. causídico signatário da resposta de fls. 611/618 a regularização de sua representação processual, mediante a juntada de procuração atualizada, em original, outorgada pela parte ré, no prazo de 15 (quinze) dias, com as consequências do art. 104, par. único do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5017584-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: NEIDE DE FREITAS MAZZO

Advogado do(a) REU: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Providencie o I. causídico signatário da resposta de fls. 611/618 a regularização de sua representação processual, mediante a juntada de procuração atualizada, em original, outorgada pela parte ré, no prazo de 15 (quinze) dias, com as consequências do art. 104, par. único do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5014614-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: CLAUDINEI COELHO

Advogado do(a) AUTOR: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de ação rescisória aforada por Claudinei Coelho, visando desconstituir parcialmente o vacórdão proferido pela E. Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de São Paulo que deu provimento à apelação da parte autora e reformou a sentença de mérito proferida nos autos da ação previdenciária nº 0012576-87.2015.4.03.6302, com curso perante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, que reconheceu a natureza especial dos períodos laborados e concedeu ao autor o benefício de aposentadoria especial a partir da DER.

A ação rescisória foi originariamente proposta perante o C. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que declinou a competência para seu julgamento, determinando a redistribuição do feito a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Feito o breve relatório, decido.

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região é absolutamente incompetente para o julgamento da presente ação rescisória.

Os julgados proferidos por Juízes integrantes do Juizado Especial Federal não se inserem no comando do artigo 108, I, "b" da Constituição Federal, não estando vinculados ao Tribunal Regional Federal, mas submetidos à competência revisional das próprias Turmas Recursais, a teor do disposto no artigo 98, I da Constituição Federal, consoante o precedente seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA. JULGADO RESCINDENDO DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. INCOMPETÊNCIA DESTE E. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.

1. O artigo 108, I, "b", da Constituição estabelece a competência dos Tribunais Regionais Federais para processar e julgar, originariamente, ações rescisórias de julgados seus ou dos juízes federais da região. Contudo, no que tange aos processos de competência dos Juizados Especiais há que se considerar a especialidade do procedimento, que prevê a submissão dos recursos às Turmas (artigo 98, I, da CF), de sorte que as decisões terminativas dos Juizados Especiais não estão sujeitas à jurisdição do Tribunal.

2. As Turmas Recursais são órgãos jurisdicionais independentes, cuja subordinação ao Tribunal respectivo é de natureza administrativa. Precedente da Corte Especial do C. STJ.

3. Sedimentado o entendimento desta Seção quanto à incompetência do órgão para processar e julgar ação rescisória que visa desconstituir julgado proferido por Juízo não submetido à jurisdição desta Corte.

4. Agravo legal do autor desprovido. "

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 10036 - 0021974-83.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 09/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. INCOMPETÊNCIA DESTE E. TRIBUNAL PARA JULGAMENTO DA CAUSA.

I- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a subordinação existente entre os juizados s Especiais Federais e os Tribunais Regionais Federais é apenas de ordem administrativa, não existindo vínculo jurisdicional entre estes órgãos.

II- O entendimento de que aos Tribunais Regionais Federais caberia o julgamento de ações rescisórias contra julgados dos juizados s Especiais Federais vai de encontro ao próprio texto constitucional, pois as normas sobre competência ali existentes são claras ao indicar que a rescisão dos julgados compete aos respectivos órgãos colegiados, ou àqueles de hierarquia superior ao que proferiu o decisum.

III- Inexistindo vínculo jurisdicional entre esta Corte e o juizado Especial Federal de Botucatu, fica clara a incompetência desta E. Terceira Seção para julgar a presente ação rescisória, pois não poderia apreciar medida que visa a desconstituição de julgado proferido por Juízo não submetido à sua jurisdição. Precedentes jurisprudenciais.

IV- Agravo Regimental provido. "

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0010709-84.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/02/2015)

Ante o exposto, nos termos do art. 108, I, b da Constituição Federal, RECONHEÇO A INCOMPETÊNCIA deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para o julgamento da presente ação rescisória e determino a redistribuição dos feitos a uma das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5023604-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: SANDRO ASTRID DE SOUZA

Advogado do(a) AUTOR: PAULA DE CARVALHO PEREIRA ALCANTARA - SP308917-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E S P A C H O

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, complemente a inicial, juntando aos autos cópias dos processos administrativos que instruíram os autos da ação originária, tal como apresentados naquela demanda, sob pena de indeferimento liminar do pedido.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003414-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: JOSE ROBERTO DA SILVA

Advogado do(a) REU: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de antecipação de tutela em ação rescisória proposta com fundamento no Art. 966, V, do Código de Processo Civil.

Alega o INSS, em síntese, que o julgado rescindendo incorreu em violação manifesta de norma jurídica "ao garantir o direito à percepção do benefício de aposentadoria especial independentemente do afastamento das atividades laborais sujeitas às condições nocivas, afastou a aplicação da norma prevista no parágrafo 8º do art. 57, da Lei nº 8.213/91, sem declarar sua inconstitucionalidade na forma prevista no artigo 97 da CF e nos artigos 948 e 949 do Código de Processo Civil, os quais determinam a observância do princípio da reserva de plenário". Pleiteia a concessão da tutela de urgência para a imediata implantação do benefício.

É o relatório. Decido.

Em juízo de cognição sumária, não vislumbro o preenchimento do requisito da probabilidade do direito, na forma exigida pelo Art. 300, do CPC.

A pendência da análise de recurso extraordinário interposto pelo INSS, com repercussão geral reconhecida (Tema 709 - RE 791.961/RS), sobre a questão concernente à "possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde", está a indicar a ausência de entendimento pacificado sobre o tema, atraindo, em tese, o óbice do enunciado de súmula nº 343/STF, aplicável inclusive sobre matéria constitucional, nos casos em que inexistente controle concentrado de constitucionalidade.

Nessa linha de entendimento:

"AÇÃO RESCISÓRIA VERSUS UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. O Direito possui princípios, institutos, expressões e vocábulos com sentido próprio, não cabendo colar a sinonímia às expressões "ação rescisória" e "uniformização da jurisprudência". AÇÃO RESCISÓRIA – VERBETE Nº 343 DA SÚMULA DO SUPREMO. O Verbetes nº 343 da Súmula do Supremo deve de ser observado em situação jurídica na qual, inexistente controle concentrado de constitucionalidade, haja entendimentos diversos sobre o alcance da norma, mormente quando o Supremo tenha sinalizado, num primeiro passo, óptica coincidente com a revelada na decisão rescindenda.

(RE 590809, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-230 DIVULG 21-11-2014 PUBLIC 24-11-2014); e

SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA 343 DO STF. INCIDÊNCIA TAMBÉM NOS CASOS EM QUE A CONTROVÉRSIA DE ENTENDIMENTOS SE BASEIA NA APLICAÇÃO DE NORMA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não cabe ação rescisória, sob a alegação de ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais, nos termos da jurisprudência desta Corte. 2. In casu, incide a Súmula 343 deste Tribunal, cuja aplicabilidade foi recentemente ratificada pelo Plenário deste Tribunal, inclusive quando a controvérsia de entendimentos se basear na aplicação de norma constitucional (RE 590.809, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 24/11/2014). 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AR 1415 AgR-segundo, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-079 DIVULG 28-04-2015 PUBLIC 29-04-2015)".

Destarte, INDEFIRO a concessão da tutela de urgência.

Em razão da juntada de declaração de hipossuficiência econômica, concedo ao réu os benefícios da Justiça gratuita.

Dê-se ciência, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, intime-se o INSS para, no prazo de 30 (trinta) dias, manifestar-se sobre as preliminares arguidas em contestação.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019793-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível da Subseção Judiciária de Guarulhos - SP em face do Juízo Federal da 6ª Vara da Subseção Judiciária de Guarulhos-SP, com o fim de definir a competência para o julgamento da ação previdenciária ajuizada por Maria Cecília da Silva Santos contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cumulado com indenização por dano moral.

A ação foi originariamente proposta perante o Juízo Federal da 6ª Vara da Subseção Judiciária de Guarulhos-SP, (suscitado), que declinou de ofício a competência para o julgamento do feito (fls. 93), após reconhecer como excessivo o valor dos danos morais postulados, R\$ 35.000,00, limitando-o ao valor do pedido principal, R\$ 26.474,04 e com isso reduziu o valor da causa para R\$ 52.948,08, abaixo de 60 salários mínimos, como que determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal da mesma Subseção Judiciária, nos termos do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

O Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível da Subseção Judiciária de Guarulhos - SP suscitou o presente conflito de competência, sob o entendimento de que o novo valor atribuído à causa decorreu de antecipação parcial de julgamento do mérito da ação, devendo ser considerado o valor do dano moral estimado pela parte autora conforme narrativa na petição inicial, restabelecendo o valor original atribuído à causa, com a consequente incompetência absoluta do Juizado Especial Federal.

Feito o breve relatório, decido.

Com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do Código de Processo Civil e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido de plano o presente conflito de competência.

Razão assiste ao Juízo Federal suscitado.

Nos termos do art. 292, § 3º do Código de Processo Civil, "O juiz corrigirá, de ofício e por arbitramento, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor, caso em que se procederá ao recolhimento das custas correspondentes."

A competência dos juizados especiais federais é definida no art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/2001, limitada às demandas cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.

Segundo o § 2º artigo 3º da lei referida, em se tratando de demanda versando o pagamento de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá superar o limite de alçada fixado no *caput*.

Nos casos em que o pedido versar o pagamento de prestações vencidas e vincendas, o Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação no sentido de que o valor da causa deverá ser computado mediante a aplicação conjunta do art. 260 do Código de Processo Civil/73, atual artigo 292, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil em vigor, e do mencionado art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/2001, de forma que a determinação do valor da causa, para fins de definição da competência, deverá considerar a soma das prestações vencidas mais doze parcelas vincendas. Veja-se:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA.

Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.

Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal."

(CC 46732/MS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 191)

Constitui direito subjetivo da parte autora a opção pelo Juizado Especial, mediante a renúncia expressa aos créditos que excedam o teto da alçada de 60 (sessenta) salários mínimos à época da propositura da ação, nos termos da orientação jurisprudencial acerca do tema:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CUMULADA COM REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONSIDERAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. renúncia EXPLÍCITA AO VALOR QUE EXCEDER SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 é explícito ao definir a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.

2. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.

3. Por sua vez, o § 3º do mesmo artigo determina que a competência dos juizados especiais federais é absoluta onde estiver instalado.

4. Se o autor da ação renunciou expressamente o que excede a sessenta salários, competente o Juizado Especial Federal para o feito.

5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara do Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro, ora suscitante, para julgar a ação."

(CC 86.398/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2008, DJ 22/02/2008, p. 161)

Tal renúncia deve ser manifestada por meio de declaração de próprio punho firmada pela parte autora ou vir amparada por procuração com poderes especiais ao advogado para "renunciar", conforme previsto no artigo 38 do Código de Processo Civil/73, em vigor à época do ajuizamento, e nos termos da orientação jurisprudencial acerca do tema:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS CÍVEIS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. ART. 3º DA LEI Nº 10.259/01. VALOR DA CAUSA. BENEFÍCIO ECONÔMICO PRETENDIDO SUPERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. A competência dos Juizados Especiais Federais para processar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos é absoluta, no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, nos termos do § 3º e caput do art. 3º da Lei nº 10.259, de 12.7.2001.

2. Conquanto o valor atribuído à causa pelo autor seja inferior a sessenta salários mínimos, a competência para julgamento da causa deve ser examinada à luz do benefício econômico pretendido. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. Não havendo, no instrumento de procuração, poderes específicos outorgados pelo autor ao seu procurador para a renúncia aos valores excedentes ao limite de alçada de sessenta salários mínimos, a ação deve ter prosseguimento no juízo comum.

4. Conflito negativo de competência julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC 0028994-67.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, julgado em 06/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2011 PÁGINA: 15)

A questão posta a deslinde consiste na aplicação do artigo 259, II do Código de Processo Civil na definição do valor da causa, segundo o qual a indenização por danos morais deve ser somada aos demais valores pretendidos pela parte autora.

No caso sob exame, razão assiste ao Juízo suscitado em limitar, de ofício, o valor do pedido de danos morais ao valor conteúdo econômico perseguido pela parte autora estabelecido na petição inicial, por se revelar consentâneo com a razoabilidade, consoante a orientação firmada perante a E. 3ª Seção desta Corte:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. DANOS MORAIS. CUMULAÇÃO. VALOR DA CAUSA COMPATÍVEL. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO. NÃO CABIMENTO. COMPETÊNCIA DO JEF AFASTADA.

1. A ação originária objetiva a concessão de benefício previdenciário cumulado com indenização por dano moral. A parte autora atribuiu à causa o valor de R\$ 67.548,66; sendo que R\$ 28.736,62 seriam as prestações vencidas, acrescidas de R\$ 18.812,04 a título de 12 prestações vincendas, mais R\$ 20.000,00 a título de indenização por danos morais e materiais.

2. A regra geral do cúmulo de pedidos vem expressa no art. 327 do Código de Processo Civil.

3. Consoante precedentes desta E. Corte, quando o valor atribuído à demanda se mostrar excessivo em razão da importância pretendida a título de dano moral, sem justificativas plausíveis a tanto, convém adotar, como parâmetro compatível, o proveito econômico decorrente da pretensão material deduzida, de modo que aquela em muito não o exceda.

4. No caso dos autos, foi atribuído à causa o valor de R\$ 67.548,66, sendo R\$ 47.548,66 (principal, ou seja, soma das parcelas atrasadas mais doze prestações vincendas) e R\$ 20.000,00 (danos morais). Depreende-se, assim, que o valor atribuído a título de danos morais se revela compatível com o valor dos danos materiais.

5. Tal valor é superior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001), vigente à época do ajuizamento da ação (17/12/2018), motivo pelo qual os autos devem ser remetidos ao r. Juízo suscitado, competente para processar e julgar o feito.

6. Conflito de competência procedente."

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL - 5005808-75.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSALIA, julgado em 30/06/2020, Intimação via sistema DATA:01/07/2020)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. DANO MORAL. FIXAÇÃO COM RAZOABILIDADE. VALOR QUE NÃO DEVE SUPERAR O "QUANTUM" APURADO À TÍTULO DE DANOS MATERIAIS. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. É cediço que o valor do dano moral pode ser estimado pelo autor de acordo com critérios de razoabilidade. Contudo, havendo propósito claro de burlar regra de competência, o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, fundamentadamente, fixar valor razoável.

2. Consoante sedimentado entendimento jurisprudencial, o valor deve ser compatível com o dano material apurado, não devendo, em regra, ultrapassá-lo, salvo casos de situações excepcionais justificadas pela parte autora na inicial.

3. No caso subjacente, o valor do dano material apurado corresponde a R\$ 24.884,01 - conforme planilha de cálculo juntada pela parte autora à ação subjacente -, de maneira que os R\$ 35.000,00 atribuídos por ela à título de danos morais são muito superiores ao razoável, isto é, ao equivalente ao valor apurado à título de danos materiais - R\$ 24.884,01, ao que corresponderia um valor da causa aproximado a R\$ 49.000,00, bastante inferior aos R\$ 59.884,01 atribuídos pela autora à causa - quase 20% de diferença -, fuggindo, pois, dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

4. Ademais, verifica-se claramente que o autor visou alcançar valor da causa superior a R\$ 59.880,00 - que é o resultado da multiplicação de 60 salários mínimos, à época em R\$ 998,00 -, com intuito evidente de firmar a competência do Juízo Federal comum afastar a competência do Juizado.

5. Dessa forma, tendo em vista que à época do ajuizamento da ação originária - julho de 2019 -, o salário mínimo era de R\$ 998,00, tem-se que o valor razoável a ser atribuído à causa resulta em "quantum" menor que 60 salários mínimos, considerando parcelas vencidas e vincendas calculadas pela autora em R\$ 24.884,01, mais os danos morais fixados em 100% (cem por cento) desse valor, a induzir a competência do Juizado Especial Federal.

6. Conflito de competência improcedente."

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL - 5000243-33.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 09/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2020)

Desta forma, uma vez constatado que o valor da causa reduzido aos patamares do pedido principal é inferior ao valor de 60 (sessenta) salários mínimos, à época do ajuizamento, equivalentes a R\$ 59.880,00 (2019), impõe-se o reconhecimento da competência do Juizado Especial Federal para o julgamento do feito.

Ante o exposto, com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE** o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível da Subseção Judiciária de Guarulhos -SP, o suscitante.

Comunique-se o teor da presente decisão aos Juízos suscitante e suscitado.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

Cumpridas todas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5002849-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: MARIANEUSA FERREIRA

Advogado do(a) AUTOR: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5002849-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: MARIANEUSA FERREIRA

Advogado do(a) AUTOR: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de ação rescisória proposta por Maria Neusa Ferreira, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 966, incs. V, VII e XI, do CPC, visando desconstituir o V. Acórdão proferido nos autos do processo nº 0003123-64.2017.4.03.9999, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Sustenta que a decisão rescindenda violou os arts. 11, inc. I, "a"; 48, § 1º; e 143 da Lei nº 8.213/91, uma vez que se encontra demonstrado o exercício de atividade rural, por provas materiais e testemunhais. Entende que os documentos em nome de proprietários parceiros agrícolas podem ser utilizados como início de prova material, na forma do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Aponta a existência de erro de fato, uma vez que os elementos probatórios constantes dos autos subjacentes evidenciam claramente o exercício de atividade rural.

Alega que também obteve documentos novos capazes de modificar o resultado do julgamento e que, todos estes elementos de prova, somados, conduzem à conclusão de que exerceu atividade rural.

Sustenta que a decisão rescindenda incorreu em ofensa à lei, ainda, na parte em que determina a devolução das quantias recebidas a título de tutela antecipada. Registra que, segundo jurisprudência do C. STJ, as verbas recebidas nos autos de Origem possuem caráter alimentar e, por isso, são irrepetíveis. Requer a concessão de tutela provisória.

A petição inicial veio acompanhada de documentos (nº 30.443.707 a nº 30.447.901).

Determinada a juntada de instrumento de mandato com poderes específicos (doc. nº 41.299.948).

Regularizada a representação processual (doc. nº 62.071.867), indeferi o pedido de tutela provisória (doc. nº 71.305.108).

Citada, a autarquia apresentou contestação (doc. nº 86.966.194) alegando, preliminarmente, carência da ação, por se tratar de ação rescisória com caráter recursal. No mérito, afirma que não há prova nova, pois os documentos apenas reproduzem o teor de outros elementos já existentes nos autos originários. Aduz não haver erro de fato, uma vez que houve pronunciamento a respeito do acervo probatório. Explica que não há violação à lei, já que a improcedência do pedido foi resultante do exame das provas dos autos. Destaca não ter havido a comprovação da atividade rural durante o período de carência exigido e, com relação à devolução de valores, observa que a questão foi resolvida no REsp nº 1.401.560/MT.

A autora se manifestou sobre a contestação (doc. nº 89.176.525).

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (doc. nº 92.953.645).

Dispensada a produção de provas, ambas as partes apresentaram razões finais (docs. nº 96.890.616 e 107.570.971).

É o breve relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5002849-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: MARIANEUSA FERREIRA

Advogado do(a) AUTOR: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO-VISTA

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento: Maria Neusa Ferreira ajuizou a presente ação rescisória em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 966, incisos V, VII e XI, do CPC, visando desconstituir o V. Acórdão proferido nos autos do processo nº 0003123-64.2017.4.03.9999, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

O Exmo. Desembargado Federal Newton de Lucca, em seu brilhante voto, houve por bem julgar improcedente o pedido formulado nesta ação rescisória, por entender que "...A alegação de violação à norma apresentada na petição inicial, portanto, ostenta nitido caráter recursal, na medida em que se pleiteia a rescisão do julgado com base em alegações cujo exame demandaria nova análise do acervo probatório formado nos autos de Origem...".

Assinala, igualmente, o d. Relator que "...quanto ao art. 966, inc. IX, do CPC, depreende-se que a rescisão fundada em erro de fato é cabível nos casos em que o julgador – desatento aos elementos de prova existentes nos autos – forme uma convicção equivocada sobre os fatos ocorridos, supondo, incorretamente, existente ou inexistente um determinado fato contra a prova dos autos. Impossível, porém, a desconstituição do julgado nos casos em que tenha existido "pronunciamento judicial sobre o fato" sendo, portanto, inviável a utilização da rescisória para o reexame da prova, ou nos casos em que tenha existido "má apreciação" do conjunto probatório...".

Em relação aos documentos tidos como "prova nova, aduz o d. Relator que "...Os documentos dos itens "a" a "f" foram formados depois do trânsito em julgado da decisão rescindenda, ocorrido em 04/10/2018 (doc. nº 30.447.884, p. 1). Impossível, portanto, sua caracterização como "provas novas", na medida em que não existiam na data em que proferida a decisão rescindenda...", acrescentando, ainda, que a certidão de nascimento da autora (item "g") não é capaz, por si só, de conduzir à alteração do resultado do julgamento. Além de se tratar de documento que nada diz sobre as atividades laborais por ela desempenhadas, a decisão rescindenda se encontra amparada em amplo exame do acervo probatório. Difícil imaginar que o órgão julgador da demanda originária teria decidido de forma diversa caso a prova em questão tivesse sido apresentada oportunamente...".

Pedi vista dos autos apenas para melhor reflexão quanto à possibilidade da abertura da via rescisória com base nos fundamentos indicados pela ora autora.

No que tange à hipótese de rescisão com base em prova nova, adiro ao entendimento esposado pelo d. Relator, no sentido de sua inoportunidade, posto que os documentos intitulados como prova nova são, em sua grande maioria, posteriores ao trânsito em julgado da decisão rescindenda, remanescendo, tão somente, a certidão de nascimento, da autora, que também não se presta como prova nova, ante a ausência de contemporaneidade em relação aos fatos que se pretende comprovar.

Por outro lado, no que tange à existência de manifesta violação à norma jurídica e de erro de fato, penso que tais hipóteses efetivamente ocorreram no caso vertente.

Como bem assinalado pela r. decisão rescindenda, a ora autora, no feito subjacente, havia acostados aos autos contrato de parceria agrícola firmado entre ela e Altair Perosso, datado de 2000 e com prazo de duração de 5 anos, no qual ela figura como trabalhadora rural (id. 30445296 – págs. 08-09), bem como contrato de parceria agrícola firmado entre ela e Geraldo Perosso, datado de 2006 e com prazo de duração de 6 anos, no qual ela figura como trabalhadora rural (id. 30445296 – pág. 10-12).

A rigor, os documentos acima reportados consubstanciam prova plena do alegado exercício de atividade rural dos períodos a que se referem, na forma prevista no art. 106, II, da Lei n. 8.213-91, e início de prova material em relação a outros períodos; conforme reconhecido pela própria r. decisão rescindenda, cabendo destacar, ainda, que eles se encontram dentro do período correspondente à carência, imediatamente anterior ao implemento do quesito etário, que se verificou no ano de 2015.

Por outro lado, é pacífica a jurisprudência no sentido de que a prova testemunhal idônea tem aptidão para complementar a prova material da atividade rural, conforme se vê do aresto que abaixo transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ. PRECEDENTE JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS, CONFORME ART. 85, § II, DO CPC/2015.

1. O Tribunal de origem julgou o caso de acordo com entendimento fixado no STJ sob o rito do art. 543-C do CPC/1973: "Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados boas-frias, sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. (...) Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal." (REsp 1.321.493/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012)

2. Recurso Especial do INSS não provido.

(STJ; REsp 1732707 – PR; 2ª Turma; Rel. Ministro Herman Benjamin; j. 15.08.2018; DJe 21.11.2018)

Nesse passo, era imperativo que o r. julgado rescindendo considerasse a prova oral então produzida, para o fim de estender ou não a eficácia probatória proporcionada pelas provas materiais, contudo não o fez, em clara violação ao teor do disposto no art. 55, §3º, da Lei n. 8.213-91.

Insta acentuar que não se trata aqui de nova valoração do acervo probatório, mas de necessidade de se observar o comando legal, que impõe ao julgador a apreciação da prova oral, ante a existência de documento reputado como início de prova material da atividade rural, como é o caso dos autos.

Por outro lado, a r. decisão rescindenda, malgrado tenha consignado a existência dos contratos de parceria agrícola em nome da autora, qualificou-os como "muito recentes", não se prestando como início de prova material, contudo se evidencia claro equívoco em seu pronunciamento, na medida em que eles remontam a data do ano de 2000, 15 (quinze) anos antes do atingimento do quesito etário, em 2015.

Assim sendo, penso que se admitiu fato inexistente, qual seja, que os documentos então apresentados não teriam abarcado o período correspondente à carência, configurando-se, pois, a hipótese de erro de fato, prevista no inciso VIII, do art. 966 do CPC.

Em síntese, vislumbro no presente feito a ocorrência de violação manifesta à norma jurídica, bem como a existência de erro de fato, a ensejar a abertura da via rescisória.

II - DO JUÍZO RESCISSORUM

A autora, nascida em 20.08.1960, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20.08.2015, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos do artigo 39, 142 e 143, todos da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011, há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu a 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, verbis:

"As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)".

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art. 39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias (...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 do Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de a autora pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta para comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, conforme assinalado anteriormente, a autora carrou aos autos contrato de parceria agrícola firmado entre ela e Altair Perosso, datado de 2000 e com prazo de duração de 5 anos, no qual ela figura como trabalhadora rural, bem como contrato de parceria agrícola firmado entre ela e Geraldo Perosso, datado de 2006 e com prazo de duração de 6 anos, no qual ela figura como trabalhadora rural, consubstanciando tais documentos prova plena dos períodos a que se referem e início de prova material em relação aos demais períodos.

Cumprir destacar que as notas fiscais carreadas aos autos referem-se à comercialização de café em nome dos parceiros proprietários (Altair Perosso e Geraldo Perosso), entre os anos de 2000 e 2012 (id. 30445296 – págs. 17-56), o que reforça a convicção do efetivo labor desempenhado pela autora.

Insta salientar que o contrato de parceria agrícola firmado entre a autora e a Sra. Eliza Mendes de Sá, datado de 30.10.2012 e com término em 30.09.2016 (id. 30445328 – pág. 03), somente foi apresentado por ocasião da protocolização do recurso especial, não sendo debatido nas instâncias ordinárias, não se incorporando, pois, à r. decisão rescindenda, razão pela qual não poderá ser considerado neste julgamento.

De outra parte, os depoimentos testemunhais prestados no curso da ação subjacente foram unânimes em apontar a autora como trabalhadora rural.

A testemunha Romilda Francisca de Souza Cruz assinalou que conhece a autora desde meados da década de 70, época em que esta auxiliava o pai na faina campesina. afirmou, ainda, que sabe da atividade laborativa da autora pois morava em imóvel na mesma região até 1985 e que, mesmo depois desta data, ficou sabendo que a ora demandante continuou sua atividade rural, prestando serviços para os Srs. Carmeli, Munhoz e, ultimamente, para o Sr. Geraldo.

Por seu turno, a testemunha Vanilde da Silva corroborou igualmente o labor rural empreendido pela autora, tendo trabalhado junto com ela, como “diarista”. Asseverou, outrossim, que a autora prestou serviços para os Srs. Altair e Geraldo.

Cabe ressaltar que ambas testemunhas fizeram referência a período anterior àqueles lançados nos contratos de parceria agrícola acima reportados, bem como indicaram o nome do Sr. Geraldo como tomador do serviço, sendo que este figurava como proprietário do imóvel rural no contrato de parceria agrícola.

Não se esqueça, outrossim, que a testemunha Vanilde da Silva atribuiu à autora a condição de “diarista” outrora, porém cabe ponderar que na maior parte do tempo dentro do período de carência (onze anos), até o atingimento do implemento etário, ela atuou como parceira agrícola, na condição de segurada especial.

Insta acentuar que o e. STJ, em sede de julgamento de recurso especial repetitivo representativo de controvérsia, firmou o entendimento no sentido de que os depoimentos testemunhais podem corroborar o alegado labor rural, mesmo em período anterior ao do documento reputado como início de prova material, conforme se vê no seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, §3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM A PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

II - De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).

III - No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento de tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

IV - A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

V - Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

VI - No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

(...)

(STJ; REsp 1348633/SP; 1ª Seção; Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima; j. 28.08.2013; DJe 05.12.2014)

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 20.08.2015, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido, ou seja, por mais de 15 (quinze) anos, consoante os artigos 39, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial deve ser fixado na data da citação nos autos subjacentes (05.10.2015), momento em que o réu tomou ciência dos fatos constitutivos do direito da parte autora.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, fixando-se o percentual em 15%, a teor do art. 85, §2º, do CPC.

Por fim, anoto que não obstante a r. decisão rescindenda tenha determinado expressamente a revogação da tutela provisória de urgência deferida pelo Juízo “a quo”, não se efetivou a cessação do benefício então implantado (DIB 05.10.2015), permanecendo ativo até o momento atual, conforme se verifica de consulta ao CNIS.

III- DISPOSITIVO DA RESCISÓRIA.

Diante do exposto, **divirjo do i. Relator**, data vênua, e **julgo procedente o pedido formulado na presente ação rescisória**, para desconstituir o v. acórdão proferido na AC. n. 0003123-64.2017.4.03.9999/SP, com base no art. 966, incisos V e VIII, do CPC e, no juízo **rescissorium**, **julgo procedente o pedido formulado na ação subjacente**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a contar da data da citação nos autos subjacentes (05.10.2015). As verbas acessórias serão calculadas na forma retro explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a data do presente julgamento. Os valores eventualmente recebidos pela parte autora, por força de tutela provisória de urgência, deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de que se mantenha ativo o benefício de aposentadoria rural por idade emnotttm da parte autora (NB 172.457.317 – 6).

É como voto.

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Primeiramente, destaco que a matéria preliminar confunde-se como o mérito e com ele será analisada.

Passo ao exame.

Com relação à violação manifesta à norma jurídica, afirma que a decisão rescindenda ofendeu os arts. 11, inc. I, "a"; 48, § 1º; 55, § 3º; e 143 da Lei nº 8.213/91, uma vez que existiria nos autos prova material e testemunhal do desempenho de atividade rural.

Nesta parte, verifica-se que a autora, apesar de fundamentar o pedido de rescisão no art. 966, inc. V, do CPC, objetiva a desconstituição do julgado por divergir da interpretação que foi conferida aos elementos de prova colhidos no processo originário.

A alegação de violação à norma apresentada na petição inicial, portanto, ostenta nítido caráter recursal, na medida em que se pleiteia a rescisão do julgado com base em alegações cujo exame demandaria nova análise do acervo probatório formado nos autos de Origem. A respeito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A lide foi solucionada na instância de origem com a devida fundamentação, ainda que sob ótica diversa daquela almejada pelo ora recorrente. Todas as questões postas em debate foram efetivamente decididas, não tendo havido vício algum que justificasse o manejo dos Embargos Declaratórios. Observe-se, ademais, que julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa às normas ora invocadas.

2. A Ação Rescisória não é o meio adequado para corrigir suposta injustiça da sentença, apreciar má interpretação dos fatos, reexaminar as provas produzidas ou complementá-las.

(...)

4. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE GOLÂNIA/GO desprovido."

(AgRg no REsp nº 1.202.161, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE DE FATO. UNIÃO ESTÁVEL. REQUISITOS. SEPARAÇÃO DE FATO. CONFIGURAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. ART. 485, INCISO V, DO CPC. VIOLAÇÃO FRONTAL E DIRETA. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

2. A viabilidade da ação rescisória por ofensa de literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta contra a literalidade da norma jurídica, sendo inviável, nessa seara, a reapreciação das provas produzidas ou a análise acerca da correção da interpretação dessas provas pelo acórdão rescindendo.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 4.253, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bóas Cueva, v.u., j. 17/09/13, DJe 23/09/13, grifos meus)

Impossível, portanto, acolher a alegação de violação à norma, na medida em que a mesma se confunde com a pretensão de obter-se o reexame de fatos e provas da causa.

Sustenta, ainda, que a decisão ofendeu a lei ao determinar a devolução de valores recebidos por força de antecipação de tutela.

Não obstante a existência de orientação jurisprudencial diversa a respeito da matéria – expressada até mesmo em precedentes do C. STF -, entendo que é incabível o acolhimento da alegação de lesão à norma, na medida em que o V. Acórdão rescindendo adotou o posicionamento então firmado pelo C. STJ no julgamento do Recurso Repetitivo REsp nº 1.401.560/MT (Primeira Seção, j. 12/02/2014, DJe 13/10/2015), de caráter vinculante (art. 927, inc. III, do CPC)

Logo, não se encontra caracterizada a hipótese do art. 966, inc. V, do CPC.

Quanto ao art. 966, inc. VII, do CPC, infere-se que a decisão transitada em julgado poderá ser desconstituída com base em prova nova que seja capaz, *por si só*, de assegurar pronunciamento favorável a quem a apresenta. Prova nova é aquela que, caso oportunamente apresentada nos autos da ação originária, seria capaz de conduzir o órgão prolator da decisão a resultado diverso daquele obtido no julgamento da demanda. Segundo a precisa lição de Nelson Nery Jr. e de Rosa Maria de Andrade Nery, *"A prova nova deve ser de tal ordem que, sozinha, seja capaz de alterar o resultado da sentença rescindenda, favorecendo o autor da rescisória, sob pena de não ser idônea para o decreto de rescisão: 'o documento deve ser de tal sorte decisivo, a ponto de se alterar a valoração das provas existentes ao tempo da decisão rescindenda'"* (in *Código de Processo Civil comentado*, 17ª ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 140, p. 2150).

Com relação à exigência de que a prova nova obtida pela parte autora seja aquela *"cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso"*, destaco que, no caso dos trabalhadores rurais, a jurisprudência tem abrangido os rigores processuais do art. 966, inc. VII, do CPC, admitindo o uso dos elementos novos de prova ainda que estes sejam preexistentes à demanda rescisória, encontrando-se em poder do rurícola quando do ajuizamento da ação originária.

Tem-se entendido que, nestes casos, a situação de dificuldade do trabalhador rural, em geral pessoas simples, de baixo grau de instrução, com poucos recursos financeiros e com restrito acesso a informações precisas sobre seus direitos, torna justa a aplicação da solução *pro misero*, possibilitando o uso, pelo segurado, de elementos de prova aos quais poderia ter acesso, mas que não foram oportunamente utilizados em razão de sua condição desigual.

Na presente rescisória, a autora apresentou como novos, os seguintes elementos de prova:

a) Declaração de exercício de atividade rural, expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Parapuã na data de 09/01/2019, sem homologação pelo INSS ou MP (doc. nº 30.447.894, p. 1/3);

b) Declaração firmada pela própria autora na data de 09/01/2019, na qual diz ter exercido atividade rural nas propriedades que descreve (doc. nº 30.447.894, p. 4);

c) Declaração firmada por Ivaniilde Vieira de Carvalho Nascimento na data de 09/01/2019, dizendo que a autora exerceu atividade rural nas propriedades que descreve (doc. nº 30.447.894, p. 5);

d) Declaração firmada por Sergio Roberto Domenicale na data de 09/01/2019, informando que a autora exerceu atividade rural nas propriedades que descreve (doc. nº 30.447.894, p. 7);

e) Declaração firmada por Altair Perosso na data de 09/01/2019, na qual consta que a autora exerceu atividade rural nas propriedades que descreve (doc. nº 30.447.894, p. 9);

f) Declaração firmada por Geraldo Perosso na data de 09/01/2019, afirmando que a autora exerceu atividade rural nas propriedades que descreve (doc. nº 30.447.894, p. 11);

g) Certidão de nascimento da autora, lavrada em 18/01/1977, na qual seu genitor é qualificado como "lavrador" (doc. nº 30.447.901).

Referidos elementos de prova, porém, são incapazes de conduzir à rescisão da decisão atacada.

Os documentos dos itens "a" a "f" foram formados depois do trânsito em julgado da decisão rescindenda, ocorrido em 04/10/2018 (doc. nº 30.447.884, p. 1). Impossível, portanto, sua caracterização como *"provas novas"*, na medida em que não existiam na data em que proferida a decisão rescindenda.

Outrossim, a certidão de nascimento da autora (item "g") não é capaz, *por si só*, de conduzir à alteração do resultado do julgamento. Além de se tratar de documento que nada diz sobre as atividades laborais por ela desempenhadas, a decisão rescindenda se encontra amparada em amplo exame do acervo probatório. Difícil imaginar que o órgão julgador da demanda originária teria decidido de forma diversa caso a prova em questão tivesse sido apresentada oportunamente.

Observe que, em sua inicial, a autora também faz alusão a outros documentos (contratos de parceria agrícola relativos aos períodos de 01/09/2000 a 30/08/2005, e de 01/08/2006 a 01/11/2012; além de títulos de propriedade rural e notas de produtor em nome de terceiros). Entretanto, tais elementos de prova já haviam sido colacionados aos autos de Origem (docs. nº 30.445.296, p. 8 a 56) e, por este motivo, não podem ser considerados como *provas novas* para os fins do art. 966, inc. VII, do CPC.

Anoto, também, que posteriormente à prolação do V. Acórdão rescindendo, a autora juntou aos autos da ação matriz diversos documentos (docs. nº 30.445.328, p. 1/14). Embora tenham sido apresentados depois do encerramento da fase de instrução, estes não se enquadram no conceito de *prova nova*, na medida em que constituem elementos (contratos de parceria agrícola firmados em 20/06/1999 e em 30/10/2012, bem como documentos de produtor em nome de terceiros) cujo conteúdo é idêntico ao de outras provas já examinadas no V. Acórdão impugnado.

Destaco trecho do *decisum* que demonstra a valoração do acervo probatório existente na ação originária (doc. nº 30.445.319, p. 4/5):

"Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) contrato de parceria agrícola firmado entre ela e Altair Perosso, datado de 2000 e com prazo de duração de 5 anos, no qual ela figura como trabalhadora rural; II) contrato de parceria agrícola firmado entre ela e Geraldo Perosso, datado de 2006 e com prazo de duração de 6 anos, no qual ela figura como trabalhadora rural; III) escritura de venda e compra de imóvel rural, datada de 1996, na qual Geraldo Perosso, figura como agricultor e comprador; IV) escritura de venda e compra de imóvel rural, datada de 2000, na qual Altair Perosso figura como agricultor e comprador; V) notas fiscais de produtor em nome de Geraldo Perosso e Altair Perosso.

As escrituras comprovam apenas a propriedade do imóvel, não servindo como início de prova material da atividade rural da autora.

As notas fiscais também não servem, pois se referem a terceiros.

Os contratos de parceria agrícola servem como início de prova material da atividade rural em regime de economia familiar. No entanto, por serem muito recentes, não são suficientes ao cumprimento da carência legal exigida para a concessão do benefício pleiteado, sendo de rigor a improcedência do pedido."

Dessa forma, *improcede* o pedido de rescisão formulado com base em prova nova, tendo em vista que os documentos oferecidos são incapazes de infirmar os fundamentos da decisão rescindenda.

Finalmente, quanto ao art. 966, inc. IX, do CPC, depreende-se que a rescisão fundada em erro de fato é cabível nos casos em que o julgador -- desatento aos elementos de prova existentes nos autos -- forme uma convicção equívoca sobre os fatos ocorridos, supondo, incorretamente, existente ou inexistente um determinado fato contra a prova dos autos. Impossível, porém, a desconstituição do julgado nos casos em que tenha existido *"pronunciamento judicial sobre o fato"* sendo, portanto, inviável a utilização da rescisória para o reexame da prova, ou nos casos em que tenha existido *"má apreciação"* do conjunto probatório.

No presente caso, não se verifica a existência de erro de fato. A decisão rescindenda acima transcrita contém pronunciamento judicial acerca das provas reunidas no processo de Origem, as quais foram consideradas insuficientes para a demonstração do direito pleiteado.

Como se vê, o resultado a que chegou o julgado rescindendo não derivou da desconsideração das provas produzidas, mas da sua efetiva apreciação que levou, porém, a resultado desfavorável àquele pretendido pela parte interessada.

Ante o exposto, julgo improcedente a rescisória. Arbitro os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz a quo do inteiro teor deste.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA NOVA NÃO CONFIGURADA. CONTRATOS DE PARceria AGRÍCOLA. PROVA PLENA. ART. 106, II, DA LEI N. 8.213-91. NECESSIDADE DE APRECIÇÃO DA PROVA ORAL. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA. ART. 55, §3º, DA LEI N. 8.213-91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA DENTRO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. ERRO DE FATO CARACTERIZADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL. Atingimento da idade mínima. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Os documentos intitulados como prova nova são, em sua grande maioria, posteriores ao trânsito em julgado da r. decisão rescindenda, remanescendo, tão somente, a certidão de nascimento, da autora, que também não se presta como prova nova, ante a ausência de contemporaneidade em relação aos fatos que se pretende comprovar.

II - A ora autora, no feito subjacente, havia acostados aos autos contrato de parceria agrícola firmado entre ela e Altair Perosso, datado de 2000 e com prazo de duração de 5 anos, no qual ela figura como trabalhadora rural, bem como contrato de parceria agrícola firmado entre ela e Geraldo Perosso, datado de 2006 e com prazo de duração de 6 anos, no qual ela figura como trabalhadora rural. A rigor, os documentos reportados anteriormente consubstanciam prova plena do alegado exercício de atividade rural dos períodos a que se referem, na forma prevista no art. 106, II, da Lei n. 8.213-91, e início de prova material em relação a outros períodos; conforme reconhecido pela própria r. decisão rescindenda, cabendo destacar, ainda, que eles se encontram dentro do período correspondente à carência, imediatamente anterior ao implemento do quesito etário, que se verificou no ano de 2015.

III - É pacífica a jurisprudência no sentido de que a prova testemunhal idônea tem aptidão para complementar a prova material da atividade rurícola. Precedente do e. STJ.

IV - Era imperativo que o r. julgado rescindendo considerasse a prova oral então produzida, para o fim de estender ou não a eficácia probatória proporcionada pelas provas materiais, contudo não o fez, em clara violação ao teor do disposto no art. 55, §3º, da Lei n. 8.213-91. Insta acentuar que não se trata aqui de nova valoração do acervo probatório, mas de necessidade de se observar o comando legal, que impõe ao julgador a apreciação da prova oral, ante a existência de documento reputado como início de prova material da atividade rurícola, como é o caso dos autos.

V - A r. decisão rescindenda, malgrado tenha consignado a existência dos contratos de parceria agrícola em nome da autora, qualificou-os como "muito recentes", não se prestando como início de prova material, contudo se evidencia claro equívoco em seu pronunciamento, na medida em que eles remontam a data do ano de 2000, 15 (quinze) anos antes do atingimento do quesito etário, em 2015.

VI - Verificou-se, no caso em tela, a admissão de fato inexistente, qual seja, que os documentos então apresentados não teriam abarcado o período correspondente à carência, configurando-se, pois, a hipótese de erro de fato, prevista no inciso VIII, do art. 966 do CPC.

VII - No âmbito do juízo rescisório, cabe destacar que, conforme já salientado, a autora carrou aos autos documentos que podem ser reputados como prova plena dos períodos a que se referem e início de prova material em relação aos demais períodos.

VIII - Os depoimentos testemunhais prestados no curso da ação subjacente foram unânimes em apontar a autora como trabalhadora rural.

IX - O e. STJ, em sede de julgamento de recurso especial repetitivo representativo de controvérsia, firmou o entendimento no sentido de que os depoimentos testemunhais podem corroborar o alegado labor rural, mesmo em período anterior ao do documento reputado como início de prova material. REsp 1348633/SP; 1ª Seção; Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima; j. 28.08.2013; DJe 05.12.2014.

X - Tendo a autora completado 55 anos de idade em 20.08.2015, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido, ou seja, por mais de 15 (quinze) anos, consoante os artigos 39, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

XI - O termo inicial deve ser fixado na data da citação nos autos subjacentes (05.10.2015), momento em que o réu tomou ciência dos fatos constitutivos do direito da parte autora.

XII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XIII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, fixando-se o percentual em 15%, a teor do art. 85, §2º, do CPC.

XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo no julgamento, a Terceira Seção, por maioria, decidiu julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória, para desconstituir o v. acórdão, com base no art. 966, V e VIII, do CPC e, no juízo rescisório, julgar procedente o pedido formulado na ação subjacente, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a contar da data da citação nos autos subjacentes (05.10.2015), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5002316-17.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: HENRIQUE BENEDICTO, LUCIANA BENEDICTO

Advogado do(a) REU: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) REU: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Nos termos do art. 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, intime-se a parte embargada para apresentar contrarrazões aos embargos de declaração no prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5019737-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: CASSIA DE PAULA MARCELINO SOUZA OLIVEIRA, CLEITON MARCELINO, CLEBER MARCELINO

Advogado do(a) REU: KARLA ALEXANDRA MIMURA SILVA - SP230466

Advogado do(a) REU: KARLA ALEXANDRA MIMURA SILVA - SP230466

Advogado do(a) REU: KARLA ALEXANDRA MIMURA SILVA - SP230466

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para fins do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5014859-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: CELIA REGINA CHIES GILLI

Advogado do(a) AUTOR: ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Celia Regina Chies Gilli em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 966, inciso VII (prova nova), do Código de Processo Civil, visando desconstituir acórdão da 9ª Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo retido da parte autora e, por maioria, deu parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer a natureza especial das atividades exercidas no período de 06/03/2001 a 19/07/2010 (ID 69816305 – pág. 1/24).

Alega a parte autora que a decisão em questão deve ser rescindida, tendo em vista que obteve prova nova consistente em LTCAT – Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho, elaborado no ano de 2001, capaz de lhe assegurar pronunciamento favorável, cuja existência ignorava. Requer a rescisão do julgado para que em novo julgamento seja reconhecida a atividade especial no período de 06/03/1997 a 28/05/2001 e convertida sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (20/07/2010).

Foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora (ID 71312633).

Regularmente citada, a Autarquia Previdenciária apresentou contestação (ID 89981705). Preliminarmente, impugna o valor dado à causa, tendo em vista que na ação subjacente a autora deu à causa o valor de R\$ 40.000,00 e, na rescisória, R\$ 175.000,00. Impugna também a justiça gratuita, tendo em vista que a autora recebe aposentadoria no valor de R\$ 1.706,23 e renda mensal de R\$ 4.200,00 pela atividade laboral, resultando numa renda mensal de R\$ 5.900,00 e, considerada a renda do esposo da autora, a renda familiar é de aproximadamente R\$ 12.500,00. No mérito, alega inexistência de prova nova, pois o PPP apresentado está datado de 11/04/2019 e reproduz as mesmas informações do PPP trazido na lide originária. O Laudo de Avaliação Ambiental, emitido em 15/05/2001, já existia na data da propositura da lide originária, não havendo qualquer demonstração ou justificativa de que o documento tido por novo não existia, não estava em poder da autora ou ela não poderia tê-lo obtido ao tempo do ajuizamento da demanda originária.

Apresentada réplica pela parte autora (ID 106754542) e razões finais pelo INSS (ID 126565299).

O representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (ID 126747559).

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 975 do CPC, considerando o ajuizamento da rescisória em 11/06/2019 e o trânsito em julgado ocorrido em 23/05/2018 (ID 69816308).

A preliminar de impugnação ao valor da causa merece acolhimento.

Consoante entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça, o valor da causa nas demandas rescisórias corresponderá àquele atribuído à ação originária, corrigido monetariamente, salvo se comprovada discrepância entre o proveito econômico pretendido e o valor atribuído à causa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO RESCISÓRIA. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO. BENEFÍCIO ECONÔMICO. ART. 968. INC. II, DO CPC. PRECEDENTES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ADVOGADO DO AUTOR DA SENTENÇA RESCINDENDA. PRECEDENTES. RECURSOS ESPECIAIS NÃO PROVIDOS. ERRO DE FATO. NÃO CONFIGURAÇÃO. EFETIVA DISCUSSÃO A RESPEITO DA NATUREZA DA VERBA NO PROCESSO ORIGINÁRIO. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 966, INCISO V E VIII DO CPC. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO FIRMADO NO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Consoante orientação jurisprudencial desta Corte de Justiça, em sede de ação rescisória, o valor da causa, em regra, deve corresponder ao da ação principal, devidamente atualizado monetariamente; exceto se houver comprovação de que o benefício econômico pretendido está em descompasso com o valor atribuído à causa, devendo este último prevalecer.

(...)

6. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1745942/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/06/2019, DJe 11/06/2019)

No presente caso, a ré ajuizou a ação originária em 05/03/2013, atribuindo-lhe o valor de R\$ 40.000,00, (quarenta mil reais), pleiteando a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (RMI de R\$ 1.047,51) em aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (20/07/2010). À rescisória, ajuizada em 11/06/2019, foi dado o valor de R\$ 175.000,00 (cento e setenta e cinco mil reais).

Com efeito, o bem material buscado na ação originária (conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial) é o mesmo pretendido na presente rescisória, assim o valor da causa da rescisória deve corresponder ao valor da ação subjacente atualizado monetariamente.

Assim, acolho a preliminar, para fixar valor da causa da presente rescisória em R\$ 57.255,54 (cinquenta e sete mil, duzentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e quatro centavos), correspondente ao valor da ação subjacente atualizado monetariamente de acordo com os critérios previstos no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

O pedido de revogação da assistência judiciária gratuita merece acolhimento.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

A concessão dos benefícios da gratuidade da justiça depende da insuficiência de recursos da parte para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

No presente caso, a autarquia previdenciária acostou aos autos extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 89981706 e 89981707) demonstrando que a autora recebe aposentadoria no valor de R\$ 1.706,23 e remuneração de R\$ 4.225,47 (junho de 2019) em razão de vínculo empregatício, resultando em um rendimento mensal de mais de R\$ 5.900,00, valor superior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS em 2019 (R\$ 5.839,45).

Assim sendo, tais fatos indicam padrão de vida incompatível com a gratuidade deferida.

Anoto que a declaração de pobreza juntada aos autos tem presunção de veracidade "juris tantum", podendo ser afastada por prova em contrário. No caso em questão, a autarquia previdenciária trouxe aos autos elementos hábeis para a revogação dos benefícios de assistência judiciária gratuita deferida.

Assim considerando, entendo que a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte autora foi refutada por prova em contrário, e, por conseguinte, a mesma não faz jus a gratuidade da justiça, nos termos do artigo 98, § 1º, do CPC.

Ante o exposto, acolho a impugnação ao valor da causa para fixar valor da causa da presente rescisória em R\$ 57.255,54 (cinquenta e sete mil, duzentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e quatro centavos) e acolho a impugnação à gratuidade da justiça, para indeferir o benefício e, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito, determino o recolhimento das custas e o depósito prévio, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL(12394)Nº 5013355-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: JOSE CORREIA NETO

Advogado do(a) REQUERENTE: GLAUCIA APARECIDA DE FREITAS - SP386952

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **17/09/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 4ª SEÇÃO (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **17/09/2020**

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REVISÃO CRIMINAL (12394) Nº 5018083-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: PAULO SERGIO DE CARVALHO

Advogado do(a) REQUERENTE: JOAO MARQUES BUENO NETO - MS5913-A

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **17/09/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 4ª SEÇÃO (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **17/09/2020**

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5016797-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: CARLOS ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) REQUERENTE: CARLOS RAFAEL CAVALHEIRO DE LIMA - SC38329, FABIO RICARDO MENDES FIGUEIREDO - MS5390, ALEX AUGUSTO DERZI RESENDE - MS12838

REQUERIDO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **17/09/2020**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **4ª SEÇÃO** (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **17/09/2020**

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REVISÃO CRIMINAL(428) Nº 5000143-17.2020.4.03.6002

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

REQUERENTE: EMERSON KLEOTTER BATISTA MARQUES

Advogado do(a) REQUERENTE: ANA PAULA FERREIRA COELHO - MS24126-A

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **17/09/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **4ª SEÇÃO** (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **17/09/2020**

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REVISÃO CRIMINAL(428) Nº 5004020-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: SOLANGE RIBEIRO SENE

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **17/09/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **4ª SEÇÃO** (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficam os referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **17/09/2020**

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5005426-22.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **17/09/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **4ª SEÇÃO** (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficam os referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **17/09/2020**

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5020804-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARAÇATUBA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **17/09/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Sessão de Julgamento

Data: **17/09/2020**

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Boletim de Acórdão Nro 29782/2020

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0013708-86.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.013708-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	ADHEMAR DE ANDRADE NETO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00137088620174036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES. RECURSO IMPROVIDO.

1. Dentre os efeitos da sentença penal condenatória incluía-se o de ser o réu preso ou conservado na prisão, assim nas infrações inafiançáveis, como nas afiançáveis enquanto não prestasse fiança, nos termos do que dispunha o art. 393, I, do Código de Processo Penal, o qual veio a ser revogado pela Lei n. 12.403/11. Esse efeito, de certo modo, pode ser associado ao art. 112, I, do Código Penal, que estabelece o trânsito em julgado para a acusação como o termo inicial da prescrição da sentença condenatória irrecorrível, vale dizer, da pretensão executória. Na medida em que esta surge como propriedade da sentença condenatória irrecorrível para a acusação, queda-se compreensível contar a partir de então o prazo prescricional.
2. Para além da revogação daquele dispositivo processual, sobreveio controvérsia na jurisprudência acerca da admissibilidade da execução (provisória), com consequências no âmbito da prescrição. Entendia-se ser admissível a execução provisória tão somente no que favorecia o sentenciado, ensejando-lhe eventual progressão de regime, mas não para prejudicá-lo. A acusação não poderia executar provisoriamente a pena (garantia constitucional da presunção de inocência). Na medida em que não lhe assistia o direito de agir, seria despropositado falar em fluência do prazo prescricional. Daí a conclusão de alguns precedentes de que, apesar da literalidade do Código Penal, o termo inicial do prazo prescricional dependeria do trânsito em julgado para ambas as partes.
3. Esse entendimento pode ser questionado em decorrência da recente alteração da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca da execução da sentença penal condenatória. Tornou-se possível à acusação promover a execução provisória, é certo; mas não após o trânsito em julgado para a acusação: entende-se, agora, que após o esgotamento das instâncias ordinárias é que seria possível a execução provisória (cfr. HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16).
4. Muito embora tenha sucedido uma evolução da jurisprudência - e sem prejuízo de eventual reversão desse entendimento -, permanece problemática a interpretação literal do art. 112, I, do Código Penal. O direito de agir mediante execução da sentença penal condenatória ainda não está associado ao trânsito em julgado para a acusação. Esta deverá de todo modo, aguardar o exaurimento das instâncias ordinárias, de forma que a possibilidade de promover ou não a execução provisória ficará na dependência de outro evento, futuro e incerto, que não depende dela, acusação. Tolhida nessa atividade, como se percebe, permanece a mesma dificuldade que fora superada mediante o entendimento segundo o qual o termo inicial da prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes.
5. Esse é o entendimento que cumpre perfilar no atual quadro jurisprudencial. Ainda não está firme a decisão do Supremo Tribunal Federal quanto à execução provisória da sentença penal condenatória. Não é razoável, portanto, fulminar-se a própria execução antecipando o termo inicial do respectivo prazo prescricional para um tempo em que não é fora de dúvida que podia, a acusação, veicular a pretensão executória.
6. A 5ª Turma tem-se balizado por essa orientação, sem prejuízo das incertezas que ainda grassam a matéria e a evolução jurisprudencial nos Tribunais Superiores (TRF da 3ª Região, RSE n. 2006.03.00.107610-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 23.08.17).
7. A prescrição da pretensão executória inicia-se tão somente após o trânsito em julgado para ambas as partes, em razão de ser nesse momento que surge o título penal passível de ser executado pelo Estado. Sem o trânsito em julgado para ambas as partes fica impossibilitado o início da execução penal, e, conseqüentemente, não se inicia a prescrição executória.
8. Embargos infringentes e de nulidade desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0003513-97.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.003513-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	RAUNA NDAYUKIFANGESHEYA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	000351397201840361192 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. FRAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA

LEI 11.343/06.

1. O artigo 33 § 4º da Lei 11.343/06 prevê a redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa.
2. O dispositivo foi criado a fim de facultar ao julgador ajustar a aplicação e a individualização da pena às múltiplas condutas envolvidas no tráfico de drogas, notadamente o internacional, porquanto não seria razoável tratar o traficante primário, ou mesmo as "mulas", com a mesma carga punitiva a ser aplicada aos principais responsáveis pela organização criminosa que atuam na prática deste ilícito penal.
3. A ré associou-se, de maneira eventual e esporádica, a uma organização criminosa de tráfico internacional de drogas, cumprindo papel de importância na cadeia do tráfico internacional de drogas e para o êxito da citada organização, pelo que deve ser beneficiada apenas como o patamar mínimo, tal como decidido no voto vencedor.
4. Embargos infringentes a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos infringentes, para que prevaleça o voto vencedor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0000968-09.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.000968-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	O A B C
ADVOGADO	:	SP023477 MAURO OTAVIO NACIF
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00009680920114036181 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CRIMES PREVISTOS NOS ARTS. 241-A E 241-B, AMBOS DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ABSORÇÃO OU DA SUBSIDIARIEDADE. CONFIGURAÇÃO DE DESÍGNIOS AUTÔNOMOS LEVADOS A EFEITO PELO EMBARGANTE PARA FINS DE CONSECUÇÃO DE CADA TIPO PENAL.

- As condutas típicas insculpidas nos arts. 241-A e 241-B, ambos da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, visam, a despeito de tutelarem nossas crianças e nossos adolescentes, coibir práticas por demais graves ocorrentes na sociedade que não se mostram necessariamente inseridas uma no bojo da outra, podendo, desta feita, ser cometidas em concomitância sem que haja a possibilidade de se reconhecer a ideia de que uma foi crime-meio para a prática criminosa fim.
- O art. 241-A pune, basicamente, a conduta daquele que compartilha (por meio das diversas formas descritas nos núcleos constantes do tipo penal), por qualquer meio, inclusive sistema de informática ou telemática, material pornográfico envolvendo criança ou adolescente ao passo que o art. 241-B almeja punir o armazenamento de material pornográfico no contexto envolvendo criança ou adolescente, não havendo, assim, confusão ou superposição entre as condutas imbricadas penalmente a permitir o reconhecimento da consunção.
- O cometimento de uma das figuras típicas não gera necessariamente a perpetração da outra (donde se conclui a necessidade imperiosa do elemento volitivo, ou seja, de desígnios autônomos para a tipificação de cada qual) da mesma forma que, tendo sido levada a efeito aquela cujo apenamento é mais gravoso, não se nota relação de crime-meio X crime-fim a permitir o assentamento apenas da prática criminosa final, o que corrobora a impossibilidade de se reconhecer a absorção.
- Precedentes deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
- Ainda que fosse possível o acolhimento da pretensão vertida neste expediente (aplicação da consunção ou da subsidiariedade entre os tipos penais declinados), cabe salientar que restou cabalmente caracterizada a prática dos crimes previstos nos arts. 241-A e 241-B, ambos do Estatuto da Criança e do Adolescente, com desígnios autônomos na justa medida em que não se nota coincidência de materiais armazenados e compartilhados, aspecto que não passou ao largo da análise levada a efeito pela Eminentíssima Juíza Federal Convocada prolatora do v. voto vencedor.
- Negado provimento aos Embargos Infringentes opostos por OCTAVIO AUGUSTO BORGES CALAZANS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por OCTAVIO AUGUSTO BORGES CALAZANS**, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Nino Toldo, Maurício Kato e José Lunardelli, restando vencido o Desembargador Federal André Nekatschalow, que dava provimento aos Embargos Infringentes e de Nulidade.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0000001-49.2017.4.03.6117/SP

	2017.61.17.000001-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	HEITOR FELIPPE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP314641 JULIO CESAR MARTINS (Int. Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	MARIA JOSE BARRETO MENEGASSI
No. ORIG.	:	00000014920174036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA INAFSTABILIDADE DA JURISDIÇÃO - ART. 5º, XXXV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - DIREITO DE AÇÃO, EM SENTIDO ABSTRATO, COMPREENDIDO COMO UM DIREITO FUNDAMENTAL DO CIDADÃO, PORÉM JAMAIS PASSÍVEL DE SER TIDO COMO ABSOLUTO A PONTO DE SUFRAGAR E DE CHANCELAR CONDUTAS QUE, PARA O DIREITO PENAL, CONFIGURAM EFETIVOS CRIMES - POSSIBILIDADE DE SE ASSENTAR A TIPICIDADE DE ESTELIONATO PERPETRADO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO (POR MEIO, POR EXEMPLO, DO AJUIZAMENTO DE DEMANDA PREVIDENCIÁRIA CALCADA EM PROVAS FALSAS) - AFASTAMENTO DA TESE DE ATIPICIDADE CONSTANTE DO V. VOTO VENCIDO. ANÁLISE DO CASO CONCRETO - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS - MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO IMPOSTA AO EMBARGANTE NOS EXATOS TERMOS DO V. VOTO VENCEDOR.

- Todos os direitos, por mais fundamentais que sejam, jamais podem ser invocados e utilizados como salvaguarda para práticas ilícitas, aspecto que de há muito ressoa na jurisprudência pátria, podendo ser citado, exemplificativamente, que o direito fundamental à vida privada, à privacidade e à intimidade (art. 5º, X, da Constituição) é comumente relativizado, por meio de técnicas de ponderação de interesses constitucionalmente assegurados, quando está sendo utilizado para acobertar a perpetração de ilícitos, de molde que acessos a dados bancários, fiscais, telefônicos e telemáticos são plenamente possíveis (ainda que, para tanto e em dada situação concreta específica, haja a necessidade de ser colocado em segundo plano o direito fundamental daquele que está sendo investigado em prol da coletividade, aliás, titular do direito fundamental à segurança - *caput* do art. 5º da Constituição Federal).
- O Poder Constituinte que inaugurou a Ordem Constitucional de 1988 elencou, dentre os direitos fundamentais assegurados aos cidadãos, aquele que prevê a impossibilidade de que lei exclua da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito (art. 5º, XXV). De acordo com o contexto pontuado no item anterior, não se pode visualizar um direito fundamental como absoluto a ponto de, a partir dele ou do exercício dele, tudo ser possível (sem qualquer freio e sem qualquer potencial possibilidade de responsabilização). Exatamente nesse arcabouço, deve ser analisado e interpretado o direito constitucional (fundamental) de ação, vale dizer, o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional ou da jurisdição, como o fito de se sustentar que, por mais que o Poder Constituinte Originário tenha assegurado o livre acesso ao Poder Judiciário (haja vista lei não poder tolhê-lo), tal proceder deve ser executado dentro dos limites que o sistema jurídico como um todo estabelece (até mesmo como o desiderato de que o próprio sistema encontre perenidade e tenha força para que o exercício da atividade judicante possa ser aplicado, coercitivamente, contra quem quer que seja).
- Ainda que o direito constitucional de ação seja abstrato (e, portanto, dissociado do resultado que o direito material vindicado terá ao final da lide), não pode seu exercício ser ilimitado no sentido de que tudo é aceitável para que a pretensão material seja deferida ao postulante - na realidade, para além de limites éticos e morais (que não se confundem com legais) e forte na convicção de que jamais um direito (por mais fundamental que o seja) será absoluto, o exercício do direito em tela demanda ser interpretado com as balizas de que ele não pode se compenetrar com a fraude, como o engodo, como a artimanha, como a falsidade, como a falácia, como o ardil etc. (ainda que, ao cabo do tramitar da relação jurídica processual, o bem da vida propugnado pelo autor seja rechaçado exatamente porque o magistrado inferiu e concluiu que, por exemplo, a pretensão deduzida encontrava-se alicerçada em uma prova falsa).
- Desta feita, sempre se respeitando posicionamentos em sentido contrário, impossível aquiescer com argumentação no sentido de que o direito constitucional de ação possibilitaria o ajuizamento de demanda cuja pretensão de direito material encontrar-se-ia balizada em provas falsas, sob pena, para além de tudo o que foi sustentado, haver uma completa banalização do processo e uma subversão da lógica, uma vez que se institucionalizará (e se chancelará) o acionamento de um dos Poderes da República, o Judiciário, para fins de efetivação de fraudes e de engodos processuais. Ressalte-se, contudo, que, para a configuração típica no contexto ora abordado, deve

haver, segundo a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional, uma conduta que extrapole os limites de meras atividades processuais, ocorrendo, exemplificativamente, quando se usa documento falso como o fito de ludibriar tanto a parte adversa como a própria autoridade judicante que exarárá seu comando quando no momento sentencial.

- À luz dos argumentos expendidos, rechaça-se o fundamento invocado ao longo do v. voto vencido a fim de que a conduta criminal ora em apreciação fosse tida como atípica. Saliente-se, ademais, que se desprende de toda a prova dos autos que foi o embargante quem falsificou o contrato de trabalho junto ao "Sítio São Pedro" com o fito de obter, tanto para si como para outrem, vantagem ilícita em prejuízo da autarquia previdenciária, desiderato este que não se consumou por circunstâncias alheias à sua vontade (qual seja, o fato de que o magistrado bandeirante percebeu a fraude e julgou improcedente a ação previdenciária então ajuizada). Imperiosa, portanto, a manutenção de sua condenação tal qual plasmada no v. voto vencedor.

- Negado provimento aos Embargos Infringentes opostos por HEITOR FELIPPE.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por HEITOR FELIPPE**, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Nino Toldo, André Nekatschalow e José Lunardelli, restando vencido o Desembargador Federal Maurício Kato, que acolhia os Embargos Infringentes e de Nulidade.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0000018-11.2019.4.03.6119/SP

	2019.61.19.000018-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	MARILIA SOUSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000181120194036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA ELENCADANO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006 - FRAÇÃO REDUTORA APLICÁVEL AO CASO CONCRETO - PREVALÊNCIA DO POSICIONAMENTO SUFRAGADO NO V. VOTO VENCEDOR, QUE FIXOU A FRAÇÃO ATINENTE À BENESSE EM 1/6.

- Analisando os aspectos fáticos contidos nesta senda, verifica-se a necessidade de manutenção da fração redutora prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 no mínimo legal (ou seja, em 1/6), a refular, assim, os argumentos ventilados pela embargante no sentido de que deveria incidir na espécie o redutor na casa de 5/12, uma vez que qualquer fração desbordante do mínimo estabelecido legalmente deve ser reservada para situações menos graves a depender da intensidade do auxílio prestado pelo agente. *In casu*, a embargante atuou em favor de uma organização criminosa internacional, contribuindo, ainda que de maneira eventual, com suas atividades ilícitas. Ao aceitar proposta de transporte de drogas, a agente tinha ciência de sua colaboração decisiva para o sucesso do grupo, em pelo menos dois continentes. Precedentes do E. Tribunal Regional Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

- Negado provimento aos Embargos Infringentes opostos por MARILIA SOUSA DE OLIVEIRA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por MARILIA SOUSA DE OLIVEIRA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0006821-15.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.006821-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE	:	ZHENG YAYU
ADVOGADO	:	SP286435 AMELIA EMY REBOUCAS IMASAKI e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00068211520164036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CONTRABANDO DE PEDRAS PRECIOSAS E SEMIPRECIOSAS. CONTRABANDO. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. TRANSPORTE IRREGULAR DE MATÉRIA-PRIMA PERTENCENTE À UNIÃO. ART. 2º, § 1º, DA LEI Nº 8.176/91. FALTA DE PROVA DA EXTRAÇÃO IRREGULAR. ATIPICIDADE DAS CONDUTAS.

1. Por não haver comprovação de que as pedras preciosas apreendidas em poder da embargante tenham sido extraídas ilegalmente, não se trata de mercadoria de exportação proibida, motivo pelo qual a conduta não se enquadra no tipo penal de contrabando. Pelo mesmo motivo, a conduta de transportar e ter consigo gemas de pedras preciosas e semipreciosas lapidadas não configura o crime descrito no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.176/91.
2. Trata-se de crime contra o patrimônio público, na modalidade usurpação, isto é, a conduta típica consiste na exploração, sem autorização legal, de matérias-primas pertencentes à União, as quais devem ser entendidas como substâncias em estado bruto, principal e essencial, com as quais algo possa ser manufaturado ou beneficiado por meio de processo químico, físico ou biológico. O bem jurídico protegido pela norma penal são os recursos minerais em geral, inclusive os do subsolo (CF, art. 20, IX).
3. A compra dos minerais no comércio popular por um preço bem inferior ao de mercado, o que foi admitido pela própria embargante em seu interrogatório em juízo e confirmado pelas testemunhas, não conduz necessariamente à conclusão de que tais produtos tenham sido objeto de exploração mineral ilegal, sendo necessária prova suficiente nesse sentido para embasar a condenação.
4. Prevalência do voto vencido, que, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal, absolveu a ré da imputação de prática dos crimes previstos no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.176/91 e no art. 334, *caput* (na redação anterior à Lei nº 13.008/2014) e § 3º, c.c. o art. 14, II, do Código Penal.
5. Embargos infringentes e de nulidade providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **DAR PROVIMENTO aos embargos infringentes e de nulidade**, para fazer prevalecer o voto vencido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal André Nekatschalow que negava provimento aos embargos infringentes e de nulidade.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

REVISÃO CRIMINAL (12394) Nº 5019380-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: VILMAR UMAR

Advogados do(a) REQUERENTE: ALAN ARRUDA VIGABRIEL - MS19358, ALEXANDRE ROMANI PATUSSI - SP242085

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELOYOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **17/09/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale a presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 4ª SEÇÃO (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **17/09/2020**

Horário: 14:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021873-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A - ACUCAR E ALCOOL

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO BASTON - SP33152-A, RICARDO HENRIQUE FERNANDES - SP229863-A, DARIO LOCATELLI KERBAUY - SP363449-A, MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A - AÇÚCAR E ALCOOL em face da decisão interlocutória que: (I) deferiu o pedido de substituição da penhora do imóvel matriculado sob o nº 11.253, junto ao Ofício de Registro de Imóveis da Comarca de Santa Adélia/SP, levada a efeito no executivo fiscal de autos nº 5000248-14.2019.4.03.6136, pela penhora do numerário supra referido a ser depositado em conta judicial vinculada a este processo pela Cooperativa de Produtores de Cana-de-Açúcar, Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo; (II) determinou que a COPERSUCAR, no prazo máximo de 05 (cinco) dias contados do levantamento do montante referente ao pagamento da 3.ª parcela do precatório de nº 0177824-36.2017.4.01.9198/DF e da 2.ª parcela do precatório de nº 0203672-88.2018.4.01.9198/DF, ambos expedidos no cumprimento de sentença autuado com o nº 14409-69.1998.4.01.3400/DF, deposite em conta judicial a ser aberta na CEF (agência 1798, operação 635, código da receita 7525), vinculada a este processo piloto, o valor a que faria jus a executada, Virgolino de Oliveira S/A – Açúcar e Alcool, até o limite de R\$ 131.330.474,50, sob pena de, não o fazendo, incorrer na prática do crime de desobediência, capitulado no art. 330, do Código Penal, e, ainda, se sujeitar à apuração, a ser determinada à Polícia Federal por este juízo, *ex officio* (v. art. 5.º, inciso II, do Código de Processo Penal), da eventual prática de conduta(s) tipificada(s) na Lei nº 9.613/98, que, dentre outros, dispõe sobre os crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores (Lei de Lavagem de Dinheiro); (III) determinou que a COPERSUCAR, no prazo de 05 (cinco) dias contados de sua intimação desta decisão, indique a este juízo os valores a que faria jus a executada Virgolino de Oliveira S/A - Açúcar e Alcool em razão do recebimento, pela cooperativa, das anteriores parcelas dos retro referidos precatórios de nº 0177824-36.2017.4.01.9198/DF (1.ª e 2.ª parcelas) e nº 0203672-88.2018.4.01.9198/DF (1.ª parcela), bem como indique a exata destinação que lhes deu; e (IV) determinou que a executada, igualmente no prazo de 05 (cinco) dias contados de sua intimação, para fins de observância da norma contida no art. 186, do CTN, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/05, informe a este juízo a totalidade atualizada de que tem notícia de seus passivos trabalhistas, com a indicação do número do registro da ação, do órgão jurisdicional perante o qual tramita, e, também, do valor a que foi condenada, ou, então, ainda não o tendo sido, que lhe é cobrado.

A parte agravante requer, inicialmente, a concessão dos benefícios da justiça gratuita. No mérito, alega, em síntese, que *“em razão dos acordos de Cessão Fiduciária de Crédito, firmados entre a ora Agravante e as Cessionárias (Amerra e Copersucar), além do fato de que os créditos pleiteados não passam de uma expectativa de Direito, tem-se que estes não podem ser passíveis de penhora pelo simples fato de não estarem na posse da ora Agravante, seja por representarem uma expectativa de Direito, seja pelo fato de terem sido, previamente, cedidos a tais instituições”*. Sustenta que a cessão fiduciária, ocorrida em 13/12/2017, foi devidamente registrada em cartório e, portanto, válida, eficaz e oponível a terceiros. Ademais, argumenta que a penhora dos créditos em questão desrespeita a ordem de preferência prevista no artigo 11 da LEF, uma vez que a penhora de direitos encontra-se em último lugar na ordem estabelecida no referido dispositivo legal. Por fim, sustenta o excesso de penhora.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

O pedido de concessão da justiça gratuita foi indeferido.

A parte agravante acostou aos autos o comprovante do recolhimento das custas processuais.

Com contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) N° 5022500-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

RECORRENTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

RECORRIDO: IRKOMPACTA CONTABIL LTDA

Advogado do(a) RECORRIDO: ROBERTO PEREZ FRAGOSO - SP242496-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação apresentado pela União Federal (Fazenda Nacional), diante da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança, para determinar a suspensão da exigibilidade dos tributos não abrangidos pela Portaria nº 139/2020, de responsabilidade das impetrantes ou que devam reter na fonte, referentes aos meses de março, abril e maio de 2020, desde a entrada em vigor do Decreto nº 64.879/2020 do Estado de São Paulo até o último dia útil do terceiro mês subsequente ao das respectivas datas de vencimento originais.

Diante disso, a requerente alega, resumidamente, que inexistente previsão legal para suspensão de exigibilidade do crédito ou para concessão de moratória.

Ademais, aponta a existência de risco, diante da suspensão de exigibilidade dos créditos.

Ante o exposto, pede a concessão do efeito suspensivo à apelação.

É o relatório.

Decido.

Acerca do pedido de efeito suspensivo à apelação, dispõe o CPC, *in verbis*:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação. (g.n.)

Nesse juízo de cognição sumária, verifico presente a probabilidade de provimento do recurso.

No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

A Portaria MF n. 12/2012 prevê:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Nesse esteira, estão preenchidos os requisitos para a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023548-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: PRISCILA BORGES DA FONSECA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO BRETAS RIBEIRO - MG98425

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PRISCILA BORGES DA FONSECA em face da decisão interlocutória que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência.

A parte agravante alega, em síntese, a ilegalidade do ato administrativo que culminou na sua exclusão do processo seletivo para ingresso no Quadro de Oficiais da Reserva de 2ª Classe não Remunerada Convocados (QOCOn), na especialidade Administração (ADM), para a localidade de São Paulo, SP, conforme as disposições do Aviso de Convocação para o EAT/EIT 1-2020 Portaria DIRAP n. 6/3SM, de 16 de janeiro de 2020, tendo em vista não constar no Aviso de Convocação, ou em qualquer comunicação prévia, que seria obrigatório o uso de máscara no TACF - Teste de Avaliação de Condicionamento Físico, realizado em 27/07/2020, salientando que o seu uso diminuiu o rendimento na prática de atividades físicas.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, a reforma da decisão agravada, com a concessão da tutela de urgência, para que seja imediatamente suspensa a eficácia do ato que formalizou sua eliminação do certame para o QOCOn 2020 (EAT/EIT 1-2020), sendo determinado à Ré que promova seu retorno ao processo seletivo.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 294 do CPC, "a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência", sendo que, conforme preveem os artigos 300 e 311 do CPC:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. (g.n.)

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente. (g.n.)

Nesse sentido, tratando-se o pedido formulado pela agravante de tutela de urgência, mister se faz a demonstração, pela parte postulante, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

Por probabilidade do direito, deve-se entender a subsunção clara e inequívoca da norma geral e abstrata ao caso individual e concreto debatido nos autos, não dispensando ao órgão julgador maiores aprofundamentos sobre a matéria, momento porquanto a análise que se faz, em tal momento, é de cognição sumária do mérito.

Cumpre destacar que a finalidade precípua de tal remédio processual é, em apertada síntese, assegurar que a parte que efetua o pedido potencialmente procedente não será prejudicada por eventual morosidade dos trâmites processuais, evitando, assim, que, neste interim, obtenha algum dano ou que haja prejuízo à tutela final.

Consigne-se, ainda, que a norma processual civil estabelece mais um requisito para a concessão da tutela de urgência, qual seja, a reversibilidade dos efeitos da decisão (artigo 300, parágrafo 3º, CPC), sendo possível, em determinadas hipóteses, a responsabilização por prejuízos que a efetivação da tutela causar à parte adversa (artigo 302 do CPC)

De todo o exposto, conclui-se que a tutela antecipada em caráter de urgência se configura medida excepcional no sistema jurídico vigente, razão pela qual deve ser deferida somente em hipóteses restritas, nas quais restar demonstrada, de forma patente, o preenchimento dos requisitos retromencionados.

No caso dos autos, em análise perfunctória, como é próprio em avaliação de tutela antecipada, não se constata a probabilidade do direito de forma inequívoca, eis que a questão posta sob análise demanda avaliação das provas, respeito ao contraditório e à ampla defesa e cognição exauriente para que o Poder Judiciário possa, somente então, definir sobre a procedência ou não do pleito formulado em petição inicial.

Com efeito, em que pese não conste no ato de convocação para TACF - Teste de Avaliação de Condicionamento Físico, realizado em 27/07/2020, a necessidade de uso de máscara durante a realização da avaliação, não há elementos contundentes nos autos que demonstrem que a utilização da máscara tenha sido fator determinante para a exclusão da agravante do certame.

Com tais considerações, indefiro o pleito de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017618-17.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ERIKA DOS SANTOS VIANA

Advogado do(a) APELANTE: ERIKA DOS SANTOS VIANA - SP220731-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a CEF a oferecer resposta aos embargos de declaração.

No silêncio, retomem conclusos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022756-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CLAUDIA RODRIGUES DE MORAES SAUAIA, MIGUEL RODRIGUES DA SILVA NETO, MARIA TEREZINHA ORIENTE, ESPÓLIO DE SERAFIM RODRIGUES DE MORAES FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: YNACIO AKIRA HIRATA - SP45513
Advogado do(a) AGRAVANTE: YNACIO AKIRA HIRATA - SP45513
Advogado do(a) AGRAVANTE: YNACIO AKIRA HIRATA - SP45513
Advogado do(a) AGRAVANTE: YNACIO AKIRA HIRATA - SP45513

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cláudia Rodrigues de Moraes Sauaia e outros em face da r. decisão que, em sede de ação de desapropriação, indeferiu pedido de reintegração de posse.

A r. decisão agravada, em síntese, restou assim fundamentada:

[...].

Como se vê, a tentativa do expropriado de restabelecer a posse do imóvel objeto dos presentes autos restou frustrada pela decisão do STJ na Suspensão de Liminar nº 1.170-SP (2009/0241892-6). A decisão proferida no REsp 1.478.929/SP trazido pelos expropriados (ID 25019967) em nada altera a situação atual do processo, pois a questão de mérito não foi discutida no agravo de instrumento distribuído sob o nº 2006.03.00.008111-5. Por outro lado, foi sedimentado no agravo de instrumento nº 0027775-53.2009.4.03.0000/SP que a decisão da Quinta Turma do TRF3 que deferira a reintegração dos expropriados na posse do imóvel está sustada, não podendo produzir efeitos até o trânsito em julgado dessa desapropriação. Assim, INDEFIRO o pedido de reintegração da posse da Fazenda Pendengo aos expropriados, sendo que as próximas manifestações nesse mesmo sentido serão consideradas atos de má-fé, nos termos do art. 80 do CPC, visto que o tema não comporta mais discussão, conforme decidido no agravo de instrumento nº 0027775-53.2009.4.03.0000/SP. [...].

Por sua vez, surge-se a agravante sustentando resumidamente a existência de anterior decisão da E. Quinta Turma concedendo a manutenção de posse a favor dos expropriados.

Com tais fundamentos, pede provimento ao recurso.

Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

Conforme se depreende da r. decisão agravada, a inissão na posse por parte do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA ocorreu em 24/08/2009, restando mantida até então com fundamento em decisão do STJ na Suspensão de Liminar nº 1.170-SP.

Nesse cenário, considerando o tempo transcorrido, bem como não demonstrado qualquer fato ensejador da urgência do pedido, numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado.

Com tais considerações, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022476-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: RESTAURANTE E GRILL VALGOL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RESTAURANTE E GRILL VALGOL LTDA. em face da decisão interlocutória que determinou a penhora de créditos de cartões de crédito e débito da executada perante as administradoras GETNET S.A. e BANCO BRADESCO CARTÕES S.A., no percentual de 10% (dez por cento), a incidir sobre todos os pagamentos a serem efetuados ao executado, até o limite do crédito em execução.

A parte agravante alega, em síntese, a necessidade de suspensão do processo, por se tratar de matéria afetada ao julgamento pela sistemática dos recursos repetitivos (Tema 769), ressaltando que a penhora de recebíveis de cartão de crédito configura penhora sobre o faturamento. Sustenta, ainda, a impossibilidade de determinação da penhora sobre o faturamento, uma vez que não houve o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. Por outro lado, considerando o reconhecimento de situação de calamidade pública, a manutenção da penhora prejudicará a continuidade das atividades da agravante.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, registre-se que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a penhora de recebíveis de cartão de crédito equipara-se à penhora sobre o faturamento, devendo ser observadas as mesmas restrições aplicáveis a esta última hipótese.

Assim, desde que a situação seja excepcional e uma vez que não comprometa a atividade empresarial, deve ser admitida a penhora de recebíveis de cartão de crédito.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE VALORES DE CRÉDITOS FUTUROS RESULTANTES DE VENDAS EFETUADAS POR CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Esta Corte possui o entendimento de que a penhora de créditos da parte executada, junto às administradoras de cartões de crédito, reclama a demonstração efetiva de que foram esgotados todos os meios disponíveis para a localização de outros bens penhoráveis. Precedentes: AgInt no REsp. 1.348.462/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 4.3.2016; AgRg no AREsp. 450.575/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 18.6.2014. 2. Em casos similares, esta Corte tem entendido que os recebíveis de operadoras de cartão de crédito equiparam-se ao faturamento da empresa e, por isso, devem ser restringidos, de forma a viabilizar o regular desempenho da atividade empresarial (REsp. 1.408.367/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.12.2014). 3. Agravo Interno da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO a que se nega provimento."

(STJ, AgInt no AREsp 886894/SP, Primeira Turma, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 30/05/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. REPASSE DE CARTÕES DE CRÉDITO. POSSIBILIDADE. LIMITES. 1. Cuidam os autos, na origem, de Agravo de Instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu a penhora de 5% sobre os recebíveis de cartão de crédito. A Sentença indeferiu a antecipação de tutela; o acórdão negou provimento ao Agravo e julgou prejudicados os Embargos de Declaração; o Recurso Especial foi admitido. 2. O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do STJ, de que os recebíveis de operadoras de cartão de crédito equiparam-se ao faturamento da empresa e, por isso, devem ser restringidos de forma a viabilizar o regular desempenho da atividade empresarial. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". 3. Nesse contexto, para infirmar que a penhora de 5% dos ativos financeiros da recorrente resultantes de vendas por meio de cartão de crédito são exorbitantes ou inviabilizam as atividades da empresa e adotar qualquer conclusão em sentido contrário ao que ficou expressamente consignado, torna-se necessário o reexame do material fático probatório constante dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, tendo em vista o disposto na Súmula 7/STJ. 4. Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 1786846/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 29/05/2019)

Todavia, ao compulsar os autos da execução fiscal, verifica-se a exequente não esgotou todas as tentativas de haver os valores devidos por meio da construção de outros bens.

Com tais considerações, defiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000616-87.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LUMIAR HEALTH BUILDERS EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LUMIAR HEALTH BUILDERS EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000616-87.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LUMIAR HEALTH BUILDERS EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LUMIAR HEALTH BUILDERS EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. FILIAIS. AUTONOMIA FISCAL E CONTÁBIL EM RELAÇÃO À MATRIZ. EFEITOS DA DECISÃO. ÁREA DE ATUAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIOS NÃO PROVIDOS.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade, e a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para fins fiscais, tratando-se de tributos com fatos geradores individualizados, a matriz e suas filiais constituem pessoas jurídicas autônomas, possuindo, inclusive, CNPJ diferentes. Precedentes.

4. Em decorrência das limitações decorrentes do ato coator e de seus respectivos efeitos, o objeto da impetração não pode abranger fatos geradores fora do âmbito de atuação territorial da autoridade impetrada, da mesma forma que sua atuação não pode desbordar para além desses limites para atingir fatos geradores que lhe são externos.

5. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

6. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

7. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

8. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

9. Apelações e remessa oficial não providas.

Alega, em síntese, que o v. acórdão deixou de se manifestar quanto aos princípios constitucionais da Diversidade da Base de Financiamento da Seguridade Social, da Preservação do Equilíbrio Financeiro do Sistema, da Presunção de Constitucionalidade das Normas e o Princípio da Separação dos Poderes; quanto à aplicabilidade dos arts. 22, I, e 28, § 9º, da Lei 8.212/91, art. 60 da Lei 8213/91, arts. 195, I, e 201, § 11º da Constituição e arts. 214 do Decreto 3.048/99 e 458 da CLT; bem como sobre a decisão do STF, no RE 565.160, que definiu a incidência de contribuição previdenciária sobre os ganhos habituais do empregado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000616-87.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LUMIAR HEALTH BUILDERS EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LUMIAR HEALTH BUILDERS EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compeli o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compeli o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006838-84.2016.4.03.6302

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: CARLOS JOSE AGUIAR

Advogado do(a) APELADO: CARLOS JOSE AGUIAR - SP243409-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: CAIXA SEGURADORAS/A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

APELADO: CARLOS JOSE AGUIAR

Advogado do(a) APELADO: CARLOS JOSE AGUIAR - SP243409-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: CAIXA SEGURADORAS/A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal, em face da sentença proferida nos autos da presente ação ordinária c/c pedido de urgência antecipação de tutela e nulidade do leilão, que

a) em relação à Caixa Seguradora S. A., julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das despesas e de honorários, fixados em 10% de metade do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso III do Código de Processo Civil. No entanto, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, fica suspensa a exigibilidade da mencionada verba, nos termos estabelecidos no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil;

b) em relação à Caixa Econômica Federal, em razão de fato superveniente, julgou parcialmente procedente o pedido, para anular a consolidação da propriedade do apartamento n. 3 do edifício localizado na Rua Rubem Úbida, n. 580, bairro Jardim Botânico, em Ribeirão Preto, SP em favor da Caixa Econômica Federal e, consequentemente, anular a arrematação, assegurando a manutenção do autor na posse e propriedade do referido imóvel; observo, todavia, que o autor deu causa ao procedimento promovido pela Caixa com base na Lei n. 9.514/1997, que motivou a presente demanda, razão pela qual o condeno ao pagamento das despesas e de honorários, que fixo em 10% de metade do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso III do Código de Processo Civil. No entanto, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, fica suspensa a exigibilidade do pagamento, nos termos estabelecidos no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

A CEF, inconformada com o julgado, insurgiu-se contra a sentença (ID. Num. 64241956 - Pág. 83/105) alegando, em síntese, que em 17 de agosto de 2016, o imóvel foi arrematado em leilão público por terceiro de boa-fé; (ii) que a sentença contraria os princípios da boa-fé e da segurança jurídica, vez que o ato de consolidação da propriedade do imóvel e de venda do mesmo pela CAIXA foram juridicamente perfeitos (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal); (iii) ser descabida a purgação da mora neste feito, após o devido registro da carta de arrematação na matrícula do imóvel; (iv) que, tanto a consolidação da propriedade, como a venda do imóvel foram legais, inexistindo qualquer irregularidade.

Com contrarrazões do autor (ID. Num. 64241956 - Pág. 109/112), os autos subiram a esta Eg. Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório.

VOTO

O Desembargador Federal Hélio Nogueira: peço vênia ao e. Relator para divergir.

No curso do processo a CEF comunicou que houve arrematação do bem por terceiro (fs. 477 dos autos físicos), tendo o Juízo de origem corretamente determinado ao autor promover a integração do arrematante à lide (fs. 479).

Ocorre que o mesmo Juízo reviu sua determinação, aduzindo que eventual litígio entre o arrematante e a ré deveria ser objeto de ação própria (fs. 493 dos autos físicos).

Ora, demonstrado no curso da ação a superveniência de interesse de terceiro, a sentença prolatada sem observar a necessidade da integração da lide por esse terceiro revela-se nula, uma vez que afetará a esfera de interesse jurídico de quem não integrou a lide.

Nesse sentido:

O bem foi arrematado por R\$ 610.785,38, o que não corresponderia nem à metade do valor do bem àquela época remota, questão que, todavia, deverá ser melhor examinada na instrução processual pelo Juízo a quo. O terceiro adquirente do bem imóvel em leilão público é terceiro juridicamente interessado e, havendo qual pretensão de anulação/suspensão do referido ato jurídico, deve lhe ser garantido, em observância aos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, o legítimo direito de defesa da manutenção da sua aquisição do bem, sendo ele litisconsorte necessário na ação proposta com este objeto. - Sem que haja a devida integração à lide do litisconsorte necessário, o que passa por emenda à petição inicial e citação do terceiro interessado, providências que deverão ser adotadas pelo r. Juízo de primeira instância, sob pena de extinção do processo sem exame do mérito por ausência do litisconsorte passivo necessário. - Agravo de instrumento provido.

(A1 5007908-37.2019.4.03.0000, Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/07/2019.)

Portanto, é o caso de ser decretada a nulidade da sentença, devendo o processo retornar ao Juízo de primeiro grau para que seja promovida a citação do terceiro interessado.

Pelo exposto, de ofício, **anulo a sentença**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

APELADO: CARLOS JOSE AGUIAR

Advogado do(a) APELADO: CARLOS JOSE AGUIAR - SP243409-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: CAIXA SEGURADORAS/A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA

VOTO

Diversas são as questões que se colocam no presente recurso de apelação. A fim de facilitar o desenvolvimento de minha argumentação, passo a analisar cada uma das alegações da apelante de forma tópica e individualizada.

Da nulidade do leilão

O contrato de alienação fiduciária, como este que se discute nos presentes autos, foi celebrado segundo as regras da Lei nº 9.514/97, que assim dispõe:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

Nesse contexto, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolúvel, que é o pagamento total da dívida.

Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, desde que obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

Para que a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira ocorra de maneira válida, é imperioso que esta observe um procedimento cuidadosamente especificado pela normativa aplicável. Com efeito, conforme se depreende do art. 26, §§ 1º e 3º, da Lei nº 9.514/97, os mutuários devem ser notificados pessoalmente para purgarem a mora no prazo de quinze dias, *verbis*:

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

(...)

3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

No caso dos autos, o autor foi notificado pessoalmente para purgar a mora em quinze dias, conforme certidão do Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos da Comarca de Ribeirão Preto (ID. Num. 64241955 - Pág. 238/242).

Assim, constatada a retidão do procedimento até esse momento, não há que se falar em ilegalidade da consolidação da propriedade do imóvel em favor da CEF.

Superada essa questão, passo à análise da legalidade do leilão extrajudicial.

Após a consolidação da propriedade, a Lei nº 9.514/97, do mesmo modo, é clara ao dispor acerca da necessidade de comunicação do leilão ao devedor, mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico:

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

§ 1º Se no primeiro leilão público o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI e do parágrafo único do art. 24 desta Lei, será realizado o segundo leilão nos quinze dias seguintes. [\(Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017\)](#)

§ 2º No segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior ao valor da dívida, das despesas, dos prêmios de seguro, dos encargos legais, inclusive tributos, e das contribuições condominiais.

§ 2o-A. Para os fins do disposto nos §§ 1o e 2o deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico. [\(Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017\)](#)

É certo que a inclusão do § 2º-A, que determina a notificação do devedor acerca das datas, horários e locais dos leilões, no art. 27 da Lei nº 9.514/97, somente se deu por ocasião da edição da Lei nº 13.465, **de 11 de julho de 2017**.

Contudo, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que "nos contratos de alienação fiduciária regidos pela Lei nº 9.514/97, ainda que realizada a regular notificação do devedor para a purgação da mora, é indispensável a sua renovação por ocasião da alienação em hasta extrajudicial" (In REsp nº 1.032.835-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, publicado no DJ 22.03.17).

No mesmo sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BEM IMÓVEL. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos contratos de alienação fiduciária de coisa imóvel, regidos pela Lei nº 9.514/97, é necessária a intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp nº 1.109.712, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 24.10.17).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. "No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97" (REsp 1447687/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014).

2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (AgRg no REsp nº 1.367.704/RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 04.08.15).

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATACÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte. 2. A teor do que dispõe o artigo 39 da Lei nº 9.514/97, aplicam-se as disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere a Lei nº 9.514/97. 3. No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97. 4. Recurso especial provido. (REsp nº 1.447.687/DF, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 21.08.14).

Conclui-se, portanto, que a intimação acerca dos leilões designados para venda do imóvel deve ser pessoal, dirigida ao endereço do imóvel constante do contrato

No caso dos autos, examinando a documentação apresentada pela CEF, não vislumbro a efetiva comprovação de intimação pessoal da apelante com relação ao leilão, em que houve a efetiva arrematação do imóvel por terceiros.

Foram apresentadas pela CEF as publicações dos leilões no jornal "Agora" (Num. 64241955 - Pág. 90/92), mas que não cumprem a exigência do art. 27 da Lei nº 9.514/97, seja porque o devedor fiduciário não se encontrava em lugar incerto, a fim de impossibilitar sua intimação pessoal, seja pelo fato de que não houve a publicação não ocorreu na comarca do imóvel (Ribeirão Preto), conforme determina o parágrafo segundo da cláusula vigésima segunda do contrato, segundo o qual, "o público leilão (primeiro e/ou segundo), será anunciado mediante edital único com prazo de 10 (dez) dias, contados da primeira divulgação, publicado por 3 (tres) dias, ao menos, em um dos jornais de maior circulação no local do imóvel ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local do imóvel, não houver imprensa com circulação diária."

Verifica-se, portanto, a ocorrência de vício insanável no procedimento extrajudicial de venda do imóvel, com o consequente reconhecimento de nulidade do leilão.

Da purgação da mora

Quanto à purgação da mora, a Lei nº 9.514/97 prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal.

Assim, como o artigo 34 do referido decreto prevê que é **lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, tendo entendido pela possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.**

A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer a nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465 publicada em 06.09.2017 e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97, nos seguintes termos:

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao ITCMD, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017)

Assim, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos encargos e despesas de que trata o § 2º do mencionado dispositivo legal, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao ITCMD, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Traçado este quadro, tenho que duas situações se distinguem

Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu **antes** da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, entendo que **pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal.**

Nesta situação é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Não se trata, em verdade, de retomada do contrato originário, mas de nova aquisição - novo contrato, com direito de preferência ao mutuário anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

Pois bem. No caso, verifico que a consolidação da propriedade em nome da CEF foi averbada na matrícula do imóvel em 01 de julho de 2015 (Num. 64241956 - Pág. 104), portanto, antes da vigência do § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, de modo que se faz possível ao devedor purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Não subsiste, contudo, a alegação da CEF acerca da impossibilidade de purgação da mora, uma vez que o imóvel já teria sido arrematado por terceiro de boa-fé, na medida em que restou reconhecido nos autos a nulidade do leilão, além de restar incontroverso que o apelado efetuou o depósito judicial referente à todas as parcelas e despesas necessárias para a purgação da mora.

Consigno, ainda, que em 28 de outubro de 2016 foi proferida decisão por esta Eg. Corte nos autos do agravo de instrumento interposto pelo ora apelado (autos nº 0015602-50.2016.4.03.0000), no sentido de deferir o pedido de tutela recursal, posteriormente confirmada pelo acórdão que, por unanimidade, deu provimento ao agravo para anular o leilão (Num. 64241956 - Pág. 214/226), permitindo ao autor a purgação da mora.

Desse modo, perfilho do entendimento exarado pelo D. Magistrado *a quo*, no sentido de "estar demonstrada a probabilidade do direito do autor; bem como o fato de que ele poderá sofrer dano irreparável ou de difícil reparação, em razão da possibilidade de ter que deixar o imóvel onde reside", bem como de que tais "razões autorizam, excepcionalmente a anulação da consolidação da propriedade do imóvel em favor da credora fiduciária e dos demais atos que dela decorrem para o fim de evitar que o autor, pessoa acometida de doença debilitante, seja privado de sua casa".

A manutenção da sentença é, portanto, medida que se impõe.

Dispositivo

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação.

VOTO

O Desembargador Federal Hélio Nogueira: peço vênias ao e. Relator para divergir.

No curso do processo a CEF comunicou que houve arrematação do bem por terceiro (fls. 477 dos autos físicos), tendo o Juízo de origem corretamente determinado ao autor promover a integração do arrematante à lide (fls. 479).

Ocorre que o mesmo Juízo reviu sua determinação, aduzindo que eventual litígio entre o arrematante e a ré deveria ser objeto de ação própria (fls.493 dos autos físicos).

Ora, demonstrado no curso da ação a superveniência de terceiro a interessado, a sentença prolatada sem observar a necessidade da integração da lide por esse terceiro revela-se nula, uma vez que afetará a esfera de interesse jurídico de quem não integrou a lide.

Nesse sentido:

O bem foi arrematado por R\$ 610.785,38, o que não corresponderia nem à metade do valor do bem àquela época remota, questão que, todavia, deverá ser melhor examinada na instrução processual pelo Juízo a quo. O terceiro adquirente do bem imóvel em leilão público é terceiro juridicamente interessado e, havendo qual pretensão de anulação/suspensão do referido ato jurídico, deve lhe ser garantido, em observância aos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, o legítimo direito de defesa da manutenção da sua aquisição do bem, sendo ele litisconsorte necessário na ação proposta com este objeto. - Sem que haja a devida integração à lide do litisconsorte necessário, o que passa por emenda à petição inicial e citação do terceiro interessado, providências que deverão ser adotadas pelo r. Juízo de primeira instância, sob pena de extinção do processo sem exame do mérito por ausência do litisconsorte passivo necessário. - Agravo de instrumento provido.

(AI 5007908-37.2019.4.03.0000, Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/07/2019.)

Portanto, é o caso de ser decretada a nulidade da sentença, devendo o processo retornar ao Juízo de primeiro grau para que seja promovida a citação do terceiro interessado.

Caso a questão da nulidade reste superada, conforme consta dos autos, o vício do procedimento recai sobre a ausência de comunicação do mutuário sobre as datas designadas para realização dos leilões.

Não há qualquer vício acerca da consolidação da propriedade tendo a Apelante observados os ditames legais, conforme destacou o Relator em seu voto.

Assim, se o vício é posterior à consolidação, a sentença deve ser reformada para que a declaração de nulidade recaia sobre o ato viciado, qual seja, o leilão, possibilitando a renovação do ato, desde que observados os ditames legais.

Em consequência, considerando que a consolidação se deu em momento anterior à edição da Lei 13.465, de 2017, resta assegurada a possibilidade de purgação da mora pelo mutuário, desde que observada a integralidade da dívida do contrato.

Pelo exposto, de ofício, **anulo a sentença**, nos termos da fundamentação supra. Caso superado na preliminar, dou parcial provimento ao recurso para que a declaração de nulidade recaia sobre a realização dos leilões, mantendo a consolidação que se deu de modo regular.

É o voto.

d

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006838-84.2016.4.03.6302

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: CARLOS JOSE AGUIAR

Advogado do(a) APELADO: CARLOS JOSE AGUIAR - SP243409-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: CAIXA SEGURADORAS S/A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA

VOTO

Diversas são as questões que se colocam no presente recurso de apelação. A fim de facilitar o desenvolvimento de minha argumentação, passo a analisar cada uma das alegações da apelante de forma tópica e individualizada.

Da nulidade do leilão

O contrato de alienação fiduciária, como este que se discute nos presentes autos, foi celebrado segundo as regras da Lei nº 9.514/97, que assim dispõe:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

Nesse contexto, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolutiva, que é o pagamento total da dívida.

Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, desde que obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

Para que a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira ocorra de maneira válida, é imperioso que esta observe um procedimento cuidadosamente especificado pela normativa aplicável. Com efeito, conforme se depreende do art. 26, §§ 1º e 3º, da Lei nº 9.514/97, os mutuários devem ser notificados pessoalmente para purgarem a mora no prazo de quinze dias, *verbis*:

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

(...)

3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

No caso dos autos, o autor foi notificado pessoalmente para purgar a mora em quinze dias, conforme certidão do Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos da Comarca de Ribeirão Preto (ID. Num. 64241955 - Pág. 238/242).

Assim, constatada a retidão do procedimento até esse momento, não há que se falar em ilegalidade da consolidação da propriedade do imóvel em favor da CEF.

Superada essa questão, passo à análise da legalidade do leilão extrajudicial.

Após a consolidação da propriedade, a Lei nº 9.514/97, do mesmo modo, é clara ao dispor acerca da necessidade de comunicação do leilão ao devedor, mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico:

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior; promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

§ 1º Se no primeiro leilão público o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI e do parágrafo único do art. 24 desta Lei, será realizado o segundo leilão nos quinze dias seguintes. [\(Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017\)](#)

§ 2º No segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior ao valor da dívida, das despesas, dos prêmios de seguro, dos encargos legais, inclusive tributos, e das contribuições condominiais.

§ 2º-A. Para os fins do disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico. [\(Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017\)](#)

É certo que a inclusão do § 2º-A, que determina a notificação do devedor acerca das datas, horários e locais dos leilões, no art. 27 da Lei nº 9.514/97, somente se deu por ocasião da edição da Lei nº 13.465, **de 11 de julho de 2017**.

Contudo, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que "nos contratos de alienação fiduciária regidos pela Lei nº 9.514/97, ainda que realizada a regular notificação do devedor para a purgação da mora, é indispensável a sua renovação por ocasião da alienação em hasta extrajudicial" (in AREsp nº 1.032.835-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, publicado no DJ 22.03.17).

No mesmo sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BEM IMÓVEL. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos contratos de alienação fiduciária de coisa imóvel, regidos pela Lei nº 9.514/97, é necessária a intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp nº 1.109.712, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.10.17).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. "No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97" (REsp 1447687/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014).

2. **AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.** (AgRg no REsp nº 1.367.704/RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 04.08.15).

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATACÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte. 2. A teor do que dispõe o artigo 39 da Lei nº 9.514/97, aplicam-se as disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere a Lei nº 9.514/97. 3. No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97. 4. Recurso especial provido. (REsp nº 1.447.687/DF, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 21.08.14).

Conclui-se, portanto, que a intimação acerca dos leilões designados para venda do imóvel deve ser pessoal, dirigida ao endereço do imóvel constante do contrato

No caso dos autos, examinando a documentação apresentada pela CEF, não vislumbro a efetiva comprovação de intimação pessoal da apelante com relação ao leilão, em que houve a efetiva arrematação do imóvel por terceiros.

Foram apresentadas pela CEF as publicações dos leilões no jornal "Agora" (Num. 64241955 - Pág. 90/92), mas que não cumprem a exigência do art. 27 da Lei nº 9.514/97, seja porque o devedor fiduciário não se encontrava em lugar incerto, a fim de impossibilitar sua intimação pessoal, seja pelo fato de que não houve a publicação não ocorreu na comarca do imóvel (Ribeirão Preto), conforme determina o parágrafo segundo da cláusula vigésima segunda do contrato, segundo o qual, "o público leilão (primeiro e/ou segundo), será anunciado mediante edital único com prazo de 10 (dez) dias, contados da primeira divulgação, publicado por 3 (três) dias, ao menos, em um dos jornais de maior circulação no local do imóvel ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local do imóvel, não houver imprensa com circulação diária."

Verifica-se, portanto, a ocorrência de vício insanável no procedimento extrajudicial de venda do imóvel, com o consequente reconhecimento de nulidade do leilão.

Da purgação da mora

Quanto à purgação da mora, a Lei nº 9.514/97 prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal.

Assim, como o artigo 34 do referido decreto prevê que é **lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, tendo entendido pela possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.**

A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer a nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465 publicada em 06.09.2017 e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97, nos seguintes termos:

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao ITCMD, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos. [\(Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017\)](#)

Assim, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos encargos e despesas de que trata o § 2º do mencionado dispositivo legal, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao ITCMD, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Traçado este quadro, tenho que duas situações se distinguem

Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu **antes** da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, entendo que **pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal.**

Nesta situação é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Não se trata, em verdade, de retomada do contrato originário, mas de nova aquisição - novo contrato, com direito de preferência ao mutuário anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

Pois bem. No caso, verifico que a consolidação da propriedade em nome da CEF foi averbada na matrícula do imóvel em 01 de julho de 2015 (Num. 64241956 - Pág. 104), portanto, antes da vigência do § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, de modo que se faz possível ao devedor purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Não subsiste, contudo, a alegação da CEF acerca da impossibilidade de purgação da mora, uma vez que o imóvel já teria sido arrematado por terceiro de boa-fé, na medida em que restou reconhecido nos autos a nulidade do leilão, além de restar incontestado que o apelado efetuou o depósito judicial referente à todas as parcelas e despesas necessárias para a purgação da mora.

Consigno, ainda, que em 28 de outubro de 2016 foi proferida decisão por esta Eg. Corte nos autos do agravo de instrumento interposto pelo ora apelado (autos n.º 0015602-50.2016.4.03.0000), no sentido de deferir o pedido de tutela recursal, posteriormente confirmada pelo acórdão que, por unanimidade, deu provimento ao agravo para anular o leilão (Num. 64241956 - Pág. 214/226), permitindo ao autor a purgação da mora.

Nessa linha, deve ser assegurado à parte autora o direito de purgar a mora mediante o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade, determinando à CEF que, no prazo de 10 (dez) dias, informe detalhadamente o valor acima delineado, após o que à parte apelante deverá ser instada a, no prazo de 30 (trinta) dias, comprovar nos autos o adimplemento do referido montante; não havendo o pagamento integral da mora, como determinado, fica convalidada a consolidação da propriedade em favor da CEF, de modo definitivo, sujeitando-se o mutuário à regra do art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/97 (direito de preferência na aquisição do imóvel).

Dispositivo

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação da CEF, apenas para anular a venda do bem a terceiro e manter a consolidação em favor da CEF, permitida a purgação da mora, considerada a data da consolidação.

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. SFH. PROCEDIMENTO DE ALIENAÇÃO DA PROPRIEDADE IMÓVEL. NULIDADE DE LEILÃO. ARREMATACÃO DO BEM NO CURSO DA DEMANDA. NECESSIDADE DO TERCEIRO ARREMATANTE INTEGRAR A LIDE. NULIDADE DA SENTENÇA PROFERIDA SEM QUE O TERCEIRO SEJA CITADO A INTEGRAR A LIDE.

- 1 – Recurso de apelação interposto em face de sentença que julgou procedente ação ordinária para anular a consolidação da propriedade e a arrematação do bem imóvel.
- 2 - No curso do processo a CEF comunicou que houve arrematação do bem por terceiro, tendo o Juízo de origem corretamente determinado ao autor promover a integração do arrematante à lide. Ocorre que o mesmo Juízo reviu sua determinação, aduzindo que eventual litígio entre o arrematante e a ré deveria ser objeto de ação própria.
- 3 - Demonstrado no curso da ação a superveniência de interesse de terceiro, a sentença prolatada sem observar a necessidade da integração da lide por esse terceiro revela-se nula, uma vez que afetará a esfera de interesse jurídico de quem não integrou a lide.
- 4 – É o caso de ser decretada a nulidade da sentença, devendo o processo retornar ao Juízo de primeiro grau para que seja promovida a citação do terceiro interessado.
- 5 – Sentença anulada de ofício. Determinação de retorno dos autos ao Juízo de Origem

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, de ofício, anulou a sentença diante da não integração à lide do terceiro arrematante, nos termos do voto do relator Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pelos Desembargadores Peixoto Junior e Cotrim Guimarães, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zaulhy, acompanhado pela Juíza Convocada Giselle França que dava parcial provimento à apelação da CEF apenas para anular a venda do bem terceiro e manter a consolidação em favor da CEF, permitida a purgação da mora, considerada a data da consolidação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020711-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ACCORSI BARBECUE LTDA - EPP, LAIS GUIMARAES ACCORSI, MONICA DEMONTE QUARANTA, NELSON ACCORSI, CELIA GUIMARAES ACCORSI

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER LUIZ GIANINI - SP108620-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5019129-50.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KALLAN MODAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: FELIPE JIM OMORI - SP305304-A, HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA - SP110826-A, AMANDA XOCAIRA HANNICKEL - SP401095-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e concedeu a segurança.

Inconformada, apela a União, pleiteando a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O artigo 932, III, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), estabelece que incumbe ao relator "não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida".

Ademais, o inciso IV do referido artigo prevê que o relator poderá negar provimento ao recurso que for contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; bem como o inciso V desse dispositivo possibilita, após facultada a apresentação de contrarrazões, o provimento do recurso se a decisão recorrida for contrária àquelas mesmas hipóteses das alíneas do inciso anterior.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV, do CPC:

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dívida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprido ressaltar que adotava-se o entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços; análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, enquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)

Assim, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta.

Com relação à compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ. 1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido. (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460:

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJE 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJE 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007). 2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJE 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJE 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJE 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJE 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006). 3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc.; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada. 5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJE 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento à remessa necessária e à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005699-25.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTADORA JULE LTDA

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A, RODRIGO FREITAS DENATALE - SP178344-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e concedeu a segurança.

Inconformada, apela a União, pleiteando a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O artigo 932, III, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), estabelece que incumbe ao relator "*não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*".

Ademais, o inciso IV do referido artigo prevê que o relator poderá negar provimento ao recurso que for contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; bem como o inciso V desse dispositivo possibilita, após facultada a apresentação de contrarrazões, o provimento do recurso se a decisão recorrida for contrária àquelas mesmas hipóteses das alíneas do inciso anterior.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV, do CPC:

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumpre ressaltar que adotava-se o entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)

Assim, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 163872/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta.

Com relação à compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ. 1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJE 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar n.º 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, é cediço que o mandato de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. O mandato de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJE 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJE 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007). 2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJE 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJE 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJE 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJE 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006). 3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc.; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada. 5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncie-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJE 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandato de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajustamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp n.º 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Recurso Especial n.º 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Ante o exposto, com filcro no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento à remessa necessária e à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto Rosane Rubem Rocha em face da r. decisão que, em sede de ação pelo rito comum, indeferiu pedido de tutela provisória de urgência, consubstanciada em restabelecimento da assistência médico-hospitalar da Aeronáutica.

Por sua vez, insurge-se a agravante sustentando, em síntese, a ilegalidade de sua exclusão do serviço de saúde da Aeronáutica, diante de sua condição de pensionista de militar.

Ademais, aponta o risco na demora, por ser pessoa idosa e portadora de polipose gástrica.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme se depreende dos autos, a agravada é beneficiária de pensão militar, na condição de filha do instituidor.

A Jurisprudência desta E. Corte é pacífica no sentido de que, verificada a condição de dependente de militar nos termos na Lei, a restrição a assistência médico-hospitalar por meio de ato infraregal configura-se ilegal.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. TRATAMENTO MÉDICO A FAMILIARES. MÃE VIÚVA DO MILITAR. PENSIONISTA. LEI Nº 6.880/80. PORTARIA COMGEP Nº 643/3SCM, DE 12/04/2017. ILEGALIDADE DE RESTRIÇÃO INFRALEGAL. AGRAVO PROVIDO.

1. O artigo 50 da Lei nº 6.880/80 prevê como direito dos militares "a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a aplicação de meios e os cuidados e demais atos médicos e paramédicos necessários;". Os §§ 2º e 3º do mesmo artigo do diploma legal citado preveem como dependentes a mãe viúva do militar, desde que não receba remuneração. O § 4º do mesmo artigo da lei em referência define por derradeiro, que "Para efeito do disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo, não serão considerados como remuneração os rendimentos não-provenientes de trabalho assalariado, ainda que recebidos dos cofres públicos, ou a remuneração que, mesmo resultante de relação de trabalho, não enseje ao dependente do militar qualquer direito à assistência previdenciária oficial."

2. O que se extrai dos dispositivos legal e infraregal é que tanto a Lei nº 6.880/80 em seu artigo 50, como a Portaria COMGEP nº 643/3SC[2] de 12.04.2017 previram como dependente beneficiária do FUNSA a mãe viúva do militar que não receba remuneração.

3. No caso em análise, observo que a Diretoria de Saúde do Comando da Aeronáutica proferiu o despacho nº 74/SDCAD/17086 em que consta a informação de que "o pleito do militar em tela foi indeferido e a Sra. EMIRENA DE LIMA JUBINI foi suspensa da condição de usuária do SISAU, pois a mesma recebe pensão, segundo informado na Declaração do Militar anexa, contrariando a legislação em vigor" (Num. 51220195 – Pág. 7).

4. O artigo 50, § 4º da Lei nº 6.880/80, por sua vez, é claro ao prever que para que a agravante seja considerada dependente do militar (§§ 2º e 3º) "não serão considerados como remuneração os rendimentos não-provenientes de trabalho assalariado, ainda que recebidos dos cofres públicos", resta comprovado o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 50, § 3º, "a" da Lei nº 6.880/80, mostrando-se legítimo o reconhecimento da agravada como beneficiária do sistema médico-hospitalar.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007371-41.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 27/09/2019, Intimação via sistema DATA: 01/10/2019)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. ASSISTÊNCIA MÉDICA. FUNDO DE ASSISTÊNCIA DA AERONÁUTICA. PORTARIA COMGEP nº 643/3SC - MERA REGULAMENTAÇÃO LEGAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Questão inerente à cessação de descontos destinados ao fundo de saúde da Aeronáutica- FAMHS, com a exclusão da beneficiária do dito plano de assistência médica, por força de recadastramento efetivado conforme determinação da NSCA NÚMERO 160-5 DE 2017 (Normas para Prestação da Assistência Médico-Hospitalar no Sistema de Saúde da Aeronáutica).

- Referida normatização estabeleceu em seu item 5.2.1., o limite de idade de 24 anos para as filhas pensionistas perderem a condição de beneficiário do Fundo de Saúde, bem como no item 5.5. da referida NSCA-160-5, bem como que a pensão militar se enquadraria no conceito de "remuneração", afastando a condição de dependente para beneficiar-se da assistência médica.

- Não há no diploma legal (Lei nº 6.880/80) qualquer limite de idade para que a filha do militar seja considerada sua beneficiária. Por sua vez, o ato normativo (5.5. da Portaria CONGEP nº 643/3SC), ao explicitar conceito de "remuneração" não se presta apenas à atividade regulamentadora, mas ingressa acerca dos requisitos dos beneficiários, alcançando esfera que extrapola à mera regulamentação legal e ao que dispõe o §4º do art. 50 do Estatuto dos Militares, violando assim o princípio constitucional da legalidade (art. 5º, II, da CF/1988).

- Deferida parcialmente a antecipação de tutela para determinar a reinclusão da agravante como beneficiária do SISAU- FAHMS (caixa L-30), assegurando-lhe a manutenção da assistência médica hospitalar, mediante o desconto em sua folha de pagamento mensal da verba correspondente (caixa L-30), até o julgamento final do feito originário.

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006151-18.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 26/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/09/2019)

Nesse cenário, impõe-se a concessão da tutela provisória de urgência, diante da probabilidade do direito, bem como o risco na demora presente na necessidade de cobertura de assistência médico-hospitalar.

Diante da fundamentação exposta, **de firo** a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar o restabelecimento do atendimento médico-hospitalar a favor da agravante junto ao Sistema de Saúde da Aeronáutica, no prazo de 05 (cinco) dias.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012157-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: GUIOMAR ARMAS HERNANDEZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO GALENO SIDOU CAVALCANTI - SP111292

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GUIOMAR ARMAS HERNANDEZ e Outros, contra julgado proferido em sede de cumprimento de sentença, cujas razões sustentam que a prolação da sentença definitiva deve se operar, não cabendo mais os argumentos da requerida, agora preclusos, qual busca apenas obstar direito reconhecido de já idosos octogenários e enfermos.

Compulsando os autos de origem, se afere no ID 132362311, que o feito originário nº 93.0603931-0 foi sentenciado por este Relator, motivo pelo qual, com fundamento no artigo 144, inciso II do diploma processual civil, **DECLARO-ME IMPEDIDO para julgamento do recurso.**

P.I.

Após, remeta-se o processo à UFOR para as providências cabíveis.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023225-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BF PROMOTORA DE VENDAS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MOZART VICTOR RUSSOMANO NETO - DF29340

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BF Promotora de Venda Ltda. em face de decisão que, em sede de ação pelo rito comum, com pedido de anulação de débitos, deferiu parcialmente a tutela provisória de urgência.

A r. decisão agravada deferiu em parte o pedido, nesses termos:

[...].

Diante do exposto, defiro parcialmente a tutela de urgência. Declaro garantido o débito relacionado à "dívida ativa gerada pelos autos de infração nº 0011841265; 0011841273; 0011841281; 0011841290; 0011841303; 0011841311 e na NDFC n. 505.447.941", nos termos e valores em que referidos nestes autos, sem lhe suspender a exigibilidade. Por decorrência, contanto que o valor do seguro seja mesmo suficiente à garantia integral do débito total atualizado e que o seguro-garantia (apólice nº 7597004607) preencha os requisitos previstos pela Portaria PGFN nº 164/2014, a União deverá abster-se de incluir o autor no Cadin em razão desses específicos débitos.

[...].

Por sua vez, insurge-se a agravante sustentando resumidamente que:

(i) - é cabível a suspensão do crédito não tributário a partir da apresentação do seguro garantia;

(ii) - presente o risco na demora, tendo em vista que a "Agravante continuará a sofrer prejuízos haja vista que está impedido de firmar novos contratos e de continuar a executar suas atividades rotineiras, o que está causando danos irreparáveis de ordem financeira e moral".

Com tais fundamentos, pede provimento ao recurso para que "seja expedido ofício à Procuradoria da Fazenda determinando a imediata suspensão da inscrição existente em nome do Agravante.

Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300).

Nada obstante o art. 9º, inc. II, da Lei n.º 6.830/80, com a redação dada pela Lei n.º 13.043/14, ter incluído o seguro garantia no rol das espécies de garantia à execução, bem como o C. STJ já ter decidido acerca da possibilidade de oferecimento de caução (REsp n.º 1123669/RS), antes da propositura da execução fiscal, com a finalidade de possibilitar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, o mesmo não se pode dizer em relação à suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. SUBSTITUIÇÃO DE DEPÓSITO POR SEGURO GARANTIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. As inovações introduzidas na Lei de Execuções Fiscais quanto à equiparação do seguro garantia ao dinheiro, bem como a exegese do artigo 835, do Código de Processo Civil, de fato conduzem à possibilidade de substituição do dinheiro por seguro garantia. 2. Todavia, as disposições legais em comento referem-se às garantias ofertadas no processo de execução. Em situações como a presente, em que se está diante de uma ação anulatória, é aplicável o quanto disposto no artigo 151, do Código Tributário Nacional. 3. Inviável, pois, o deferimento da suspensão da exigibilidade do crédito tributário tal como pretendido. 4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF-3 - AI: 00118090620164030000 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, Data de Julgamento: 20/10/2016, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial I DATA:28/10/2016)

Desta forma, considerando que o seguro garantia não é equiparável ao depósito em dinheiro, a sua mera apresentação não tem o condão de suspender o crédito tributário, conforme art. 151 do CTN.

Entretanto, conforme recente entendimento do C. STJ, "é cabível a suspensão da exigibilidade do crédito não tributário a partir da apresentação da fiança bancária e do seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento", *in verbis*:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. NATUREZA JURÍDICA SANCIONADORA. UTILIZAÇÃO DE TÉCNICAS INTERPRETATIVAS E INTEGRATIVAS VOCACIONADAS À PROTEÇÃO DO INDIVÍDUO (GARANTISMO JUDICIAL). AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. MÉTODO INTEGRATIVO POR ANALOGIA. É CABÍVEL A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO A PARTIR DA APRESENTAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA E DO SEGURO GARANTIA JUDICIAL, DESDE QUE EM VALOR NÃO INFERIOR AO DO DÉBITO CONSTANTE DA INICIAL, ACRESCIDO DE TRINTA POR CENTO (ART. 151, INCISO II DO CTN C/C O ART. 835, § 2º. DO CÓDIGO FUX E O ART. 9º., § 3º. DA LEI 6.830/1980). RECURSO ESPECIAL DA ANTT DESPROVIDO.

1. Consolidou-se o entendimento, pela Primeira Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia, nos autos do REsp. 1.156.668/DF, da Relatoria do eminente Ministro LUIZ FUX, Tema 378, DJe 10.12.2010, de que o art.

151, II do CTN é taxativo ao elencar as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito, não contemplando o oferecimento de seguro garantia ou fiança bancária em seu rol.

2. O entendimento contemplado no Enunciado Sumular 112 do STJ, segundo o qual o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro, que se reproduziu no julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia, nos autos do REsp. 1.156.668/DF, não se estende aos créditos não tributários originários de multa administrativa imposta no exercício do Poder de Polícia.

3. Embora a Lei 6.830/1980 seja instrumento processual hábil para cobranças das dívidas ativas da Fazenda Pública, a natureza jurídica sancionadora da multa administrativa deve direcionar o Julgador de modo a induzi-lo a utilizar técnicas interpretativas e integrativas vocacionadas à proteção do indivíduo contra o ímpeto simplesmente punitivo do poder estatal (ideologia garantista).

4. Inexistindo previsão legal de suspensão de exigibilidade de crédito não tributário no arcabouço jurídico brasileiro, deve a situação se resolver, no caso concreto, mediante as técnicas de integração normativa de correção do sistema previstas no art. 4º. da LINDB. 5. O dinheiro, a fiança bancária e o seguro garantia são equiparados para os fins de substituição da penhora ou mesmo para garantia do valor da dívida ativa, seja ela tributária ou não tributária, sob a ótica alinhada do § 2º. do art. 835 do Código Fux c/c o inciso II do art. 9º. da Lei 6.830/1980, alterado pela Lei 13.043/2014.

6. É cabível a suspensão da exigibilidade do crédito não tributário a partir da apresentação da fiança bancária e do seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento, nos moldes previstos no art.

151, inciso II do CTN c/c o art. 835, § 2º. do Código Fux e o art.

9º., § 3º. da Lei 6.830/1980, uma vez que não há dúvida quanto à liquidez de tais modalidades de garantia, permitindo, desse modo, a produção dos mesmos efeitos jurídicos do dinheiro.

7. Não há razão jurídica para inviabilizar a aceitação do seguro garantia judicial, porque, em virtude da natureza precária do decreto de suspensão da exigibilidade do crédito não tributário (multa administrativa), o postulante poderá solicitar a revogação do decreto suspensivo caso em algum momento não vigor ou se tornar insuficiente a garantia apresentada. 8. O crédito não tributário, diversamente do crédito tributário, o qual não pode ser alterado por Lei Ordinária em razão de ser matéria reservada à Lei Complementar (art. 146, III, alínea b da CF/1988), permite, nos termos aqui delineados, a suspensão da sua exigibilidade, mediante utilização de diplomas legais de envergaduras distintas por meio de técnica integrativa da analogia.

9. Recurso Especial da ANTT desprovido.

(REsp 1381254/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. AÇÃO CAUTELAR QUE VISA IMPEDIR A INSCRIÇÃO DA CONCESSIONÁRIA DE TELEFONIA NO CADIN. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. De acordo com recente julgado desta Primeira Turma, "o entendimento contemplado no Enunciado Sumular 112 do STJ, segundo o qual o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro, que se reproduziu no julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia, nos autos do REsp. 1.156.668/DF, não se estende aos créditos não tributários originários de multa administrativa imposta no exercício do Poder de Polícia" (REsp 1.381.254/PR, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 28/6/2019).

2. Na mesma ocasião, o Colegiado asseverou ser "cabível a suspensão da exigibilidade do crédito não tributário a partir da apresentação da fiança bancária e do seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento, nos moldes previstos no art. 151, inciso II, do CTN, c/c o art. 835, § 2º, do Código Fux, e o art. 9º, § 3º, da Lei 6.830/1980, uma vez que não há dúvida quanto à liquidez de tais modalidades de garantia, permitindo, desse modo, a produção dos mesmos efeitos jurídicos do dinheiro".

3. Agravo interno da GVT provido para negar provimento ao recurso especial da Anatel.

(AgInt no REsp 1473366/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 19/09/2019)

No mesmo sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO ANULATÓRIA. MULTA METROLÓGICA. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. SEGURO-GARANTIA. ARTIGO 9º, § 3º, DA LEI 6.830/1980 COM A REDAÇÃO DA LEI 13.043/2014. EFEITOS LEGAIS EQUIPARADOS. EXCLUSÃO DO CADIN. SUSTAÇÃO DE PROTESTO. TUTELA DE URGÊNCIA. DECISÃO ULTRA PETITA.

1. O paradigma julgado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (RESP 1.156.668, Rel. Min. LUIZ FUX, Tema 378, DJe 10/12/2010), que afastou a suspensão da exigibilidade em decorrência de seguro-garantia ou fiança bancária, tanto para crédito tributários como não tributários, resultou firmado em contexto anterior ao advento da Lei 13.043/2014 e da Lei 13.105/2015, que instituiu o novo Código de Processo Civil.

2. Embora não possa revogar a suspensão da exigibilidade de crédito tributário exclusivamente através de depósito no valor integral em dinheiro, nos termos artigo 151, CTN, por se tratar de lei complementar, prevalecendo, neste âmbito, a jurisprudência consolidada na Súmula 112/STJ, o artigo 9º, § 3º, da Lei 6.830/1980, alterado pela Lei 13.043/2014, ao prever que "A garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, produz os mesmos efeitos da penhora", gera para o devedor, frente a créditos não tributários, o direito de oferecer apólice de seguro, nos termos do artigo 835, § 2º, CPC, como garantia para suspensão, exclusão ou abstenção de inscrição no CADIN e de protesto extrajudicial, não autorizando a recusa baseada nas hipóteses aplicáveis aos créditos tributários.

3. Embora forçosamente necessário discutir a suspensão da exigibilidade para viabilizar o próprio exame dos pedidos de abstenção ou suspensão de inscrições no CADIN e de protestos dos títulos, a eficácia ampla dada pela decisão agravada à declaração ("quaisquer medidas punitivas contra a autora") resultou, efetivamente, em julgamento além do pedido, mesmo que se interprete a petição inicial em seu conjunto, como prevê o artigo 322, §2º, do CPC.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007860-44.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 10/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/08/2020)

Ocorre que, em cognição sumária, considerando que, no tocante ao tema de fundo, relativo à legalidade da cobrança dos débitos, houve a postergação da análise, não cabendo a discussão neste recurso, sob pena de indevida supressão de instância, bem como a possibilidade de que já se tenha ajuizado a execução fiscal respectiva, atraindo-se a competência para análise do pleito, a questão atinente à suspensão da exigibilidade de débitos de natureza não tributária deve ser postergada para após a manifestação da parte contrária.

Assim, a título de tutela provisória de urgência, limitada à antecipação da garantia, impõe-se o deferimento parcial do pedido para que, uma vez confirmada a regularidade da apólice, seja reconhecida a garantia dos débitos, ensejando a abstenção de inscrição no CADIN e possibilitando a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, garantindo-se a regularidade da atividade empresarial da agravante.

Quanto à idoneidade da garantia, registre-se que os requisitos e suficiência do seguro garantia ofertado devem ser apreciados primeiramente pelo credor. Assim, a título de tutela, cabe à União (Fazenda Nacional) averiguar a idoneidade da garantia, para que assim seja apta a produzir os efeitos, situação que, na hipótese de controvérsia, deverá ser dirimida primeiramente pela instância *a quo*.

Diante do exposto, **defiro parcialmente** a antecipação dos efeitos da tutela provisória de urgência, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013237-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MAURO MARTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS DANIEL NUNES MASI - SP227274-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando-se que os autos originários não se encontram abertos à consulta por este Tribunal Regional Federal no sistema do Processo Judicial Eletrônico de 1º Grau, concedo o prazo adicional de cinco dias para que o agravante junte a cópia das Certidões de Dívida Ativa que embasam a Execução Fiscal nº 0009957-32.2002.4.03.6112.

O silêncio será compreendido como desistência tácita do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003897-93.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AMBEVS.A.

Advogados do(a) APELADO: MARIANA TAYNARA DE SOUZA SILVA - SP337148-A, ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003897-93.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AMBEVS.A.

Advogados do(a) APELADO: MARIANA TAYNARA DE SOUZA SILVA - SP337148-A, ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO contra a sentença (fs. 330/333vº) que julgou procedente o pedido de AMBEVS/A contra a apelante para declarar a inexistência de relação tributária entre as partes que obrigue a parte autora a recolher a contribuição social prevista no artigo 2º, da Lei Complementar nº 110/01, devendo a ré abster-se de praticar quaisquer atos punitivos decorrentes da ausência do recolhimento da mencionada contribuição.

A apelante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 8% (oito por cento) do valor da causa atualizado.

Em suas razões recursais (fs. 340/345vº), a apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado improcedente.

Com contrarrazões (fs. 347/358), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: peço vênia ao e. Relator para divergir.

A autora pretende na presente demanda afastar a incidência da contribuição ao FGTS e a contribuição prevista no art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001 sobre o valor do vale-transporte pago em pecúnia aos seus funcionários, que pode ser resumida da seguinte passagem da petição:

“Desta feita, diante da arbitrária exigência perpetrada pela Ré, à Autora não resta alternativa senão socorrer-se ao soberano Poder Judiciário para o fim de obter o reconhecimento de seu direito de realizar os pagamentos da verba ‘vale-transporte’ em dinheiro, nos termos e nos limites do Acordo Coletivo Celebrado com o sindicato que representa seus funcionários, afastando a indevida e ilegal restrição em voga, consubstanciada na exigência dos recolhimentos dos valores do FGTS e da contribuição social instituída pelo artigo 2º da Lei Complementar nº 110/2001 incidentes sobre tal verba, dadas as razões de direito seguintes.”

Não se discute o período de exigibilidade de referida contribuição, assim estabelecido no § 2º, do art. 2º da LC 110: “A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade”

E no que interessa ao julgamento do presente recurso, deve-se atentar ao consagrado entendimento do Superior Tribunal de Justiça que reconhece a exigibilidade das exações em comento sobre o vale-transporte pago em pecúnia.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: AVISO PRÉVIO INDENIZADO; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO. 1. **O entendimento do STJ é no sentido de que o FGTS deve incidir sobre:** a) férias gozadas; b) salário-maternidade; c) terço constitucional de férias; d) aviso-prévio indenizado e respectiva parcela do décimo terceiro; e) quinze primeiros dias do auxílio-doença e f) **vale-transporte pago em pecúnia**. Assim, o acórdão do Tribunal de origem encontra-se em dissonância da jurisprudência desta Corte. 2. A orientação da Primeira Seção desta Corte é pacífica no sentido de que a contribuição para o FGTS não possui natureza tributária ? entendimento que decorre da exegese da Súmula 353/STJ (“As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS.”). 3. Agravo Interno não provido. ..EMEN:

(AIEDRESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1814141 2019.01.35987-2, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2019 ..DTPB:.) (destaque)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO FGTS. **I - O superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que o auxílio-transporte pago em pecúnia deve ser incluído na base de cálculo do salário de contribuição para efeito da incidência de contribuição previdenciária e do FGTS.** Precedentes: AgInt no REsp 1473228/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016. II - Agravo interno improvido. ..EMEN:

(AIRESPP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1656118 2017.00.39984-3, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/11/2017 ..DTPB:.) (destaque)

Portanto, correta a exigibilidade da contribuição ao FGTS e daquela prevista no art. 2º da LC 110/2001, não se exigindo maiores digressões, diante do reconhecimento sedimentado do STJ quanto à natureza remuneratória do vale-transporte pago em pecúnia.

Pelo exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação da União para reformar a sentença guerreada e julgar improcedente a pretensão inicial, com a consequente inversão dos ônus de sucumbência.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003897-93.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AMBEVS.A.

Advogados do(a) APELADO: MARIANA TAYNARA DE SOUZA SILVA - SP337148-A, ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a parte apelada poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 2º da Lei Complementar nº 110/2001 com o mero exaurimento do prazo de 60 (sessenta) meses.

Assim, ao contrário da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, no caso da contribuição do artigo 2º do mesmo diploma legal, não há necessidade de se verificar se esta exauriu sua finalidade, bastando o mero decurso do prazo previsto na lei.

Portanto, o pleito da apelada é procedente, devendo ser anulado o débito consistente na exigibilidade da contribuição do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e da contribuição social instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº. 110/2001 incidentes sobre o vale-transporte fornecido em pecúnia aos seus funcionários, na forma do acordo coletivo de trabalho (fls. 71), exigidos nos termos da NFGC nº. 505.946.424 e do Auto de Infração nº. 015.024.164 (fls. 21/25 e 52).

No mesmo sentido, a sentença recorrida:

“(…) Trata-se de ação ordinária objetivando a anulação do débito referente ao processo administrativo n. 46314.002002/2007-85 (NFGC n. 505.946.424) bem como da multa aplicada por força da lavratura do auto de infração correlato (AI n.015.024.164). A Previdência Social é o instrumento de política social, cuja finalidade precípua é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infórtúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social, definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador na existência de contingências, como velhice, doença, invalidez, acidente do trabalho e morte (aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador). A concessão dos benefícios restaria inviável se não houvesse uma contraprestação que assegurasse a fonte de custeio. Assim, o fato ensejador da contribuição previdenciária não é a relação custo-benefício e sim a natureza jurídica da parcela percebida pelo trabalhador, que encerra a verba recebida em virtude de prestação do serviço. A Constituição Federal revela os contornos da base de cálculo das contribuições previdenciárias, em seu art. 195, I, “a” e art. 201, II: Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: a) folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (redação de acordo com a Emenda Constitucional nº 20/98) Art. 201. ... II. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.” (Incluído pela Emenda Constitucional nº. 20, de 1998) Assim, para fins de recolhimento de contribuição previdenciária, a Constituição Federal ampliou o conceito salarial, pois incorporou os rendimentos do empregado, a qualquer título, ou seja, sua própria remuneração. A Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, alterou dispositivos da Lei n.º 8.212/91, ao discriminar a base de cálculo e alíquota da contribuição do artigo 195, I “a” da Constituição Federal. Inclusive, nesse sentido também se orientou a Lei nº 8.212/91, que em seu artigo 28, ao definir salário-de-contribuição: Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição: I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; b) própria redação da CLT enquadrada esta verba no conceito de salário: Art. 457. Compreendem-se na remuneração do empregado para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. 1º. Integram o salário, não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador. Desta forma, resta claro que somente as verbas com caráter nitidamente indenizatório estão excluídas da incidência, pois não se enquadram nos conceitos de “folha de salários” ou “demais rendimentos do trabalho”. O próprio legislador expressamente previu as exclusões de incidência de contribuição social pelo 9º do art. 28 da Lei n.º 8.212/91. Entende-se por indenização a reparação de um dano. As partes, muitas vezes, por mera liberalidade, denunciam verbas de cunho salarial com este nome - indenização. Entretanto, não é o nome jurídico dado à parcela que enseja sua caracterização como tal e sim sua natureza. Portanto, todos os valores pagos, além do salário, de cunho não indenizatório constituem remuneração indireta e nos termos da legislação em vigor constituem base de cálculo da contribuição previdenciária, pois são rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho. Fixadas tais premissas, cumpre examinar se a verba questionada na inicial enquadra-se ou não nas hipóteses de incidência. O vale-transporte é um benefício “em favor do empregado, que implica o dever, do empregador, de adquirir a quantidade de vales-transporte necessários aos seus deslocamentos (=deslocamentos do trabalhador), no percurso residência-trabalho e vice-versa, no serviço de transporte que melhor se adequar (art. 4º da Lei 7418/84). Outrossim, implica, o dever, da empresa operadora do sistema de transporte coletivo público, de emitir e comercializar o vale-transporte, ao preço da tarifa vigente, colocando-o à disposição dos empregados e assumindo os custos dessa obrigação, sem repassá-los para a tarifa dos serviços (art. 5º da Lei 7418/85)” (RE478410/SP- SÃO PAULO Relator: Min. EROS GRAU Julgamento: 10/03/2010 Órgão Julgador: Tribunal Pleno) O vale-transporte integra o rol das parcelas enumeradas no art. 28, 9º, da Lei 8.212/91, estando expressamente inserido na alínea f) do citado dispositivo: Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição: (...) 9º Não integra o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)(...) f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria; (...) 8. Ainda, nos termos determinados pela Lei nº 7.418/95, que instituiu o Vale Transporte: Art. 2º - O Vale-Transporte, concedido nas condições e limites definidos, nesta Lei, no que se refere à contribuição do empregador: (Artigo renumerado pela Lei 7.619, de 30.9.1987) a) não tem natureza salarial, nem se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos; b) não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço; c) não se configura como rendimento tributável do trabalhador. Parágrafo único. (Vide Medida Provisória nº 280, de 2006) Desta forma, de acordo com a legislação supra, as parcelas pagas a título de vale transporte, na forma de legislação própria, não integram o salário de contribuição sobre o qual incidem as contribuições previdenciárias. Por outro lado, registre-se o disposto no artigo 5º do Decreto 95.247/87: “Art. 5º É vedado ao empregador substituir o Vale-Transporte por antecipação em dinheiro ou qualquer outra forma de pagamento, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo. Parágrafo único. No caso de falta ou insuficiência de estoque de Vale-Transporte, necessário ao atendimento da demanda e ao funcionamento do sistema, o beneficiário será ressarcido pelo empregador, na folha de pagamento imediata, da parcela correspondente, quando tiver efetuado, por conta própria, a despesa para seu deslocamento.” Ressalte-se, porém, que a matéria encontra-se pacificada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 478.410, realizado em 10/03/2010, que reconheceu a inconstitucionalidade dos artigos 4º e 5º do Decreto nº 95.247/87, considerando que a cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vale-transporte, afronta a Constituição em sua totalidade normativa: “EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. O benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vale-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento. ((RE 478410 / SP - SÃO PAULO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator(a): Min. EROS GRAU - Julgamento: 10/03/2010 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação 14-05-2010) O posicionamento foi reforçado no julgamento dos embargos de declaração: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONSTITUCIONAL REPUTADO VIOLADO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO CALCADA NO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (CF, ART. 150, I) E DA AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR A AMPARAR A INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (CF, ART. 195, I, E 4º). DELIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 5º DO DECRETO Nº 95.247/87. RESTRIÇÃO AO ÂMBITO TRIBUTÁRIO, À LUZ DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. MANUTENÇÃO DO SISTEMA DE PAGAMENTO DO BENEFÍCIO DO VALE-TRANSPORTE. ILICITUDE DE RESGUARDADA NO QUE CONCERNE AOS OUTROS DOMÍNIOS DO DIREITO POSITIVO. INCONSTITUCIONALIDADE RESTRITA AO DOMÍNIO TRIBUTÁRIO, DE MODO A AFASTAR A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1. Tem-se por admissível a intervenção de terceiros, em recurso extraordinário decidido sob o regime da repercussão geral, de operadoras de transporte coletivo urbano que colocam em prática a vigente sistemática do vale-transporte, nos termos do art. 5º do Decreto nº 95.247/87, cujas esferas jurídicas restariam sensivelmente atingidas na hipótese de a declaração de inconstitucionalidade do referido dispositivo normativo, constante do acórdão embargado, for entendida em termos abrangentes, produzindo efeitos para além do domínio exclusivamente tributário. 2. Manifesta-se o caráter infringente de embargos de declaração quando interpostos de modo a questionar a firmeza das premissas que embasaram o acórdão embargado, mormente quando adotada expressamente tese jurídica contrária à pretendida descaracterização da natureza jurídica do vale-transporte pelo só fato de ser pago em pecúnia, sem que a incidência tributária possa ser instituída como modalidade de sanção política a fim de combater eventual burla ao princípio da verdade salarial. 3. Inexiste omissão quanto ao exame do art. 4º da Lei nº 7.418/85 diante da expressa manifestação do voto do relator acerca do referido enunciado normativo, destacando-se, no acórdão recorrido, a análise da causa sob o ângulo material do dever infraconstitucional de pagamento do benefício em vales. 4. Descabe arguir omissão quanto aos dispositivos constitucionais reputados violados se o acórdão embargado considera, de forma expressa e categórica, ofensiva ao princípio da legalidade tributária (CF, art. 150, I) a interpretação que chancela a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos em pecúnia a título de vale-transporte sem lei complementar que o permita, notadamente à luz dos arts. 195, I, e 4º, da CF. 5. A compreensão da fundamentação dos votos da maioria vencedora revela a necessária restrição dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do art. 4º da Lei nº 7.418/85 e do art. 5º do Decreto nº 95.247/87 exclusivamente no que concerne ao domínio tributário, para afastar a incidência de contribuição previdenciária pelo só pagamento da verba em dinheiro, mantendo-se ígida, no mais, a sistemática do vale transporte para os demais fins, notadamente à luz dos domínios remanescentes do direito positivo. 6. Embargos de declaração acolhidos, nos termos do voto do Relator: “Como o vale-transporte pago em dinheiro não possui natureza salarial e as contribuições ao FGTS devem incidir apenas sobre verbas desta natureza, estas também não devem ser exigidas. Neste sentido é o entendimento do Egrégio Tribunal Regional Federal desta Terceira Região: DAS PRELIMINARES SUSCITADAS PELA RECORRIDA. DA NATUREZA JURÍDICA DO VALE-TRANSPORTE, AINDA QUE PAGO EM DIREITO - NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. I. Admite-se a impetração de mandado de segurança preventivo, não havendo, pois, que se falar em tais hipóteses, de writ impetrado contra lei em tese, mas sim contra a possibilidade de a autoridade adotar uma conduta potencialmente danosa à impetrante, circunstância essa compatível especialmente com o texto constitucional, segundo o qual qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito pode ser objeto de demanda judicial. Adequação do remédio utilizado. II. Não prospera a alegação de que a pretensão deduzida no mandamus violaria o artigo 626 da CLT, impedindo a fiscalização do trabalho. É que tal atividade administrativa é passível de ser controlada pelo Poder Judiciário, de modo que nada impede, antes recomenda, que o administrado que se julgue prejudicado pela interpretação dada pela Administração à legislação de regência, provoque o Judiciário, a fim de evitar que, da conduta da Administração lhe advenha um prejuízo. III. O C. STF firmou o entendimento de que o vale-transporte, ainda que pago em dinheiro, não possui natureza jurídica salarial, de modo que sobre tal verba não deve sofrer a incidência de contribuição previdenciária. Isso porque, o auxílio-transporte não é pago em função do trabalho desenvolvido pelo empregado, consistindo numa indenização em substituição aos valores gastos pelos empregados no deslocamento casa-trabalho. IV. O TRF3, alinhado à jurisprudência do C. STF, tem entendido que, como o vale-transporte ainda que pago em dinheiro não possui natureza salarial e que as contribuições ao FGTS devem incidir apenas sobre verbas de natureza salarial, estas não devem ser exigidas em razão daquele. V. Recurso a que se dá provimento. (AMS 200361000366355 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 274341 Relator(a) JUIZA CECILIA MELLO Sigla do Órgão TRF3 Órgão Julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA: 20/06/2011 PÁGINA: 683). Desta forma, o pagamento em espécie do vale transporte não implica a conversão de sua natureza indenizatória para salarial, como quer fazer crer a União. A vedação inserida no artigo 5º, do Decreto nº 95.247/87 de substituição do vale-transporte por dinheiro não confere a tal benefício caráter salarial, conforme disposição expressa do artigo 6º do mesmo diploma legal. Portanto, atingida a finalidade do benefício em questão, não se afasta a sua natureza indenizatória pelo pagamento em dinheiro. Além do mais, trata-se de situação amparada em acordo coletivo de trabalho, ou seja, a ausência do desconto é uma conquista dos trabalhadores, razão pela qual não se há de onerar a autora por não se ressarcir de 6% daquilo que paga aos trabalhadores a título de vale transporte. (...)”

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 2º LC 110/2001. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE A PARCELA PAGA A TÍTULO DE VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO DA VERBA EM PECÚNIA.

- 1 – Recurso de apelação interposto em face de sentença julgou procedente o pedido da parte autora para declarar a inexistência de relação tributária que a obrigue a recolher a contribuição social prevista no artigo 2º, da Lei Complementar nº 110/01, sobre os valores pagos a título de vale-transporte em pecúnia.
- 2 - A autora pretende na presente demanda afastar a incidência da contribuição ao FGTS e a contribuição prevista no art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001 sobre o valor do vale-transporte pago em pecúnia aos seus funcionários.
- 3 - Não se discute o período de exigibilidade de referida contribuição, assim estabelecido no § 2º, do art. 2º da LC 110: “A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade”.
- 4 - Deve-se atentar ao consagrado entendimento do Superior Tribunal de Justiça que reconhece a exigibilidade das exações em comento sobre o vale-transporte pago em pecúnia. Precedentes.
- 5 - Portanto, correta a exigibilidade da contribuição ao FGTS e daquela prevista no art. 2º da LC 110/2001, não se exigindo maiores digressões, diante do reconhecimento sedimentado do STJ quanto à natureza remuneratória do vale-transporte pago em pecúnia.
- 6 – Apelo provido. Inversão do ônus de sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento ao recurso de apelação da União para reformar a sentença guereada e julgou improcedente a pretensão inicial, com a consequente inversão do ônus de sucumbência, nos termos do voto do Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pelos Desembargadores Peixoto Junior e Cotrim Guimarães, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Giselle França que negava provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022825-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

INTERESSADO: MARTA ZITELLI

Advogado do(a) INTERESSADO: DAVID HENRIQUE PEREIRA - SP419414

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARTA ZITELLI contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu pedido de bloqueio de valores penhorados em conta corrente e conta poupança.

Alega a parte agravante, em síntese, que os valores creditados referem-se a sua remuneração, sendo impenhoráveis nos termos do artigo 833, do CPC/2015. Alega que o valor não ultrapassa 40 salários mínimos, o que impediria a sua constrição.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo para evitar o levantamento da quantia antes do julgamento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita.

Pois bem

No caso em tela, a questão cinge-se acerca de ordem de bloqueio de valores em conta bancária da agravante.

Compulsando os autos, verifica-se que o bloqueio foi realizado em conta corrente, bem como conta poupança da agravante em no valor de R\$ R\$ 22.773,85 (vinte e dois mil setecentos e setenta e três reais e oitenta e cinco centavos).

A agravante aduz que o valor é proveniente de proventos de aposentadoria, sendo, portanto, impenhorável.

O art. 833, do CPC/2015 relaciona dentre os bens impenhoráveis:

IV- os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua de família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º.

Observe-se, outrossim, o disposto no § 2º do referido dispositivo legal:

§ 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º.

Da leitura dos dispositivos conclui-se que o § 2º trouxe novidade legislativa ao excepcionar a penhorabilidade de vencimentos, salários e afins (inciso IV) e dos depósitos feitos em caderneta de poupança até quarenta salários mínimos (inciso X) para pagamento de alimentos, acrescentando se tratar de alimentos "independentemente de sua origem", isto é, não só os legítimos, mas também os indenizatórios. Neste mesmo § 2º, admitiu o legislador a penhora de importância acima de cinquenta salários mínimos mensais para pagamento de dívidas não alimentares.

Com efeito, a penhora de salário é novidade relevante, pois quebra o paradigma, no direito processual brasileiro, da total impenhorabilidade do salário. Todavia, encontra-se sujeita aos parâmetros fixados pelo § 2º do art. 833 do CPC/2015.

No caso, a princípio, o bloqueio mantido recai em conta corrente/poupança destinada ao recebimento de aposentadoria e incidiu sobre valor inferior ao limite legal estabelecido, razão pela qual deve ser resguardado, nos termos da norma legal.

Ademais, não há que se olvidar que, aliada à regra de impenhorabilidade de salários/proventos de aposentadoria, dispõe o inciso X, daquele artigo, a impenhorabilidade da "quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos".

Impende salientar que, no que tange a referido dispositivo, "enquanto a norma do art. 649, IV, do CPC recebeu interpretação restritiva - para limitar a ideia de salário aos valores recebidos no último mês, observado o teto da remuneração de Ministro do STF -, a do inciso X mereceu interpretação extensiva, de modo a permitir ao devedor uma economia de até 40 (quarenta) salários mínimos, a alcançar não apenas os valores depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda" (STJ, EREsp 1330567 / RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 10/12/2014, DJe 19/12/2014).

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV e X, DO CPC. FUNDO DE INVESTIMENTO. POUPANÇA. LIMITAÇÃO. QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. PARCIAL PROVIMENTO. 1. A remuneração a que se refere o inciso IV do art. 649 do CPC é a última percebida, no limite do teto constitucional de remuneração (CF, art. 37, XI e XII), perdendo esta natureza a sobre respectiva, após o recebimento do salário ou vencimento seguinte. Precedente. 2. O valor obtido a título de indenização trabalhista, após longo período depositado em fundo de investimento, perde a característica de verba salarial impenhorável (inciso IV do art. 649). Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel-moeda; em conta-corrente; aplicada em caderneta de poupança propriamente dita ou em fundo de investimentos, e ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias da situação concreta em julgamento (inciso X do art. 649). 3. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp 1.230.060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA POUPANÇA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. LIMITE DE ATÉ 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. 1. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c/c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80. 2. Nos termos do artigo 833, inciso IV e X, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis: IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º; X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos. 3. A constrição online foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ no AgrRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014. 4. O e. STJ não faz distinção quanto à aplicação do inciso X do artigo 833 do CPC, se os valores estão depositados em conta poupança ou em outras aplicações, reconhecendo a impenhorabilidade de tais quantias até 40 (quarenta) salários mínimos. 5. Quanto ao saldo remanescente, deve permanecer constrito. Isto porque os valores apesar de, no princípio, possuírem caráter salarial, quando entram na esfera de disponibilidade sem que tenham sido integralmente consumidos para suprir as necessidades básicas, passam a compor uma reserva de capital, e por esta razão perdem o seu caráter alimentar, podendo, portanto, serem bloqueados. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido para reconhecer a impenhorabilidade dos valores aplicados até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030148-47.2015.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcelo Guerra, Quarta Turma, j. 16/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2016).

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA BANCÁRIA. RECEBIMENTO DE SALÁRIOS E BENEFÍCIOS. IMPENHORABILIDADE. - A questão vertida nos presentes autos diz respeito, unicamente, à impenhorabilidade, ou não, de valores constantes na conta bancária do embargante. Rejeitada a preliminar arguida de cerceamento de defesa, porquanto a documentação acostada aos autos é bastante para a solução da controvérsia, especialmente considerado que não há questionamento sobre a origem dos depósitos e o debate está restrito à interpretação do que se considera impenhorável, questão eminentemente de direito. - Acerca da penhora de valores por meio do BACENJUD, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive na sistemática prevista no art. 543-C do CPC, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), tal espécie de constrição tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito e é desnecessário o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis (arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80). - Na espécie, a penhora on line foi efetivada em 28/05/2007, portanto, após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é cabível a utilização do sistema BACENJUD. - Restou constrito o montante de treze mil, quatrocentos e dois reais e oitenta e cinco centavos na conta bancária do embargante/executado. Da prova dos autos, verifica-se que parte do valor bloqueado diz respeito a salário e benefício previdenciário, de modo que é absolutamente impenhorável, ex vi, das disposições do inciso IV do artigo 649 do CPC, vigente à época dos fatos, e é de rigor o levantamento da penhora. - Quanto ao saldo remanescente, a orientação mais recente do STJ é no sentido de que são também impenhoráveis, até o limite de quarenta salários mínimos, as economias feitas pelo devedor, não apenas em caderneta de poupança, mas também na própria conta corrente e em fundos de investimento. - Apelação a que dá provimento. Condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 700,00. (TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1557353 / SP 0038449-32.2010.4.03.9999, Rel. p/ Acórdão Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 18/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO. APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO. - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº 5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consoante extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FUNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar que no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular; como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. - O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação "BB CDB DI" e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salários mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - A vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº 5899-8, conta corrente nº 9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012164-16.2016.4.03.0000/SP, Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 19/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/11/2016).

Dentro dessas balizas, não verificada nos autos a existência de outros valores a título de reserva financeira, entendo que, ainda que se conclua que a importância constrita não se trate de salário, em razão dos valores depositados anteriormente, o valor constrito merece a proteção do inciso X do art. 833 do CPC.

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Comtais considerações, defiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023425-48,2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAPRI INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRAS GERDAL DE FREITAS - SP87280

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAPRI INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de desbloqueio de valores penhorados via sistema BacenJud.

A parte agravante sustenta, em síntese, que o débito se encontra parcelado e com os devidos pagamentos mensais das parcelas, sendo necessário o imediato desbloqueio dos valores.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela.

É o relatório.

DECIDO.

Compulsando os autos, verifica-se que a prática do ato construtivo precede a adesão ao parcelamento. Sendo assim, não se faz possível a desconstituição da penhora já efetivada nos autos de execução, uma vez que o débito não estava com a exigibilidade suspensa. Frise-se, portanto, que o parcelamento não tem o condão de liberar os bens anteriormente penhorados.

Sobre o ponto, já se manifestou a Corte Especial do STJ, quando do julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no REsp nº 1.266.318/RN, Relator para acórdão Ministro Sidnei Beneti, no sentido da manutenção da garantia dada em juízo quando da adesão ao parcelamento em questão.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 620 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. PARCELAMENTO DO DÉBITO. MANUTENÇÃO DA PENHORA VIA BACENJUD. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O recurso especial não merece ser conhecido em relação a questão que não foi tratada no acórdão recorrido, sobre a qual nem sequer foram apresentados embargos de declaração, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF, por analogia).

2. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24.6.2011; AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 10.12.2010.

3. Agravo interno não provido.

(AgRg no AREsp 829.188/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016)

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO DE QUE TRATA A LEI Nº 11.941/09. MANUTENÇÃO DE ARROLAMENTO DE BENS REALIZADO ANTES DA ADESÃO AO PARCELAMENTO. LEGALIDADE DO INCISO I, DO § 11, DO ART. 12 DA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 6/2009. 1. Discute-se nos autos se a adesão ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09 tem o condão de cancelar o arrolamento de bens efetivado pelo Fisco de acordo com o art. 64 da Lei nº 9.532/97. 2. Nos termos do art. 8º da Lei nº 11.941/2009, a inclusão de débitos no âmbito de seu parcelamento não implica novação. Isso significa que a adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 não implica nova dívida, razão pela qual subsistem as obrigações acessórias anteriormente existentes sobre os débitos objetos do parcelamento. 3. A manutenção do arrolamento dos bens é medida que se impõe não como exigência para fins de adesão ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/2009, mas sim em razão da inexistência de novação quando da adesão ao parcelamento da referida lei, pelo que, subsistindo os débitos anteriores, ainda que transferidos para o parcelamento, subsistem as obrigações a eles acessórias, não havendo que se falar em ilegalidade do inciso I, do § 11, do art. 12 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6 de 2009. 4. Os §§ 8º e 9º do art. 64 da lei nº 9.532/97 dispõem expressamente sobre as hipóteses de cancelamento do arrolamento do bem, dentre as quais não se inclui a adesão a parcelamento tributário. Nos termos dos dispositivos citados, o arrolamento de bem somente será cancelado nos casos em que o crédito tributário que lhe deu origem for liquidado antes da inscrição em dívida ativa ou, se após esta, for liquidado ou garantido na forma da Lei nº 6.830/1980. 5. O fato de o contribuinte devedor estar com dificuldades para receber a cobertura securitária do veículo roubado, em cujo registro consta o arrolamento do bem, bem como o fato de não estar conseguindo alienar outro dos veículos arrolados por temor dos terceiros adquirentes à vista dos referidos arrolamentos não lhe confere direito líquido e certo ao cancelamento da medida administrativa. 6. Recurso especial provido. (REsp 1.467.587/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/02/2015) (grifei)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DO §1º DO ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSTRICÇÃO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO SISTEMA BACENJUD. ANTECEDENTE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. PEDIDO DE DESBLOQUEIO DE VALORES DEFERIDO. 1- A teor do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. 2- No caso em comento, comprovou a executada adesão a novo programa de parcelamento em 22.08.2014, fazendo acostar ainda os respectivos comprovantes de pagamento, enquanto a determinação judicial de bloqueio de valores ocorreu em data posterior, ou seja, em 15/04/2015, donde se afigura irretrorquível a conclusão acerca da possibilidade de levantamento dos valores constritos pelo sistema BACENJUD. 3- A exequente não enfrentou diretamente os fundamentos que respaldaram a decisão impugnada, pretendendo tão-somente a reanálise da matéria. 4- Agravo a que se nega provimento. (AI 00146475320154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2016)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. LEI 11.941/09. PARCELAMENTO CONSOLIDADO. ARTIGO 127 DA LEI 12.249/10. RECURSO DESPROVIDO. 1. Existe amparo para a aplicação, no caso, do artigo 557 do Código de Processo Civil, até porque o julgamento monocrático cabe não apenas quando existente reiterada jurisprudência, pois o preceito legal refere-se, igualmente, ao recurso manifestamente procedente ou improcedente, inadmissível ou prejudicado, tendo sido, diante de cada situação, demonstrado o juízo pertinente para a incidência do preceito legal. 2. A edição da Lei 12.249/10 apenas confirma que, antes dela, o mero pedido de adesão a parcelamento não suspendia a exigibilidade do crédito tributário, pois necessária a formalização do acordo em todos os seus termos, sobretudo quanto à extensão dos tributos parcelados dada a opção legal pela exclusão ou inclusão por escolha exclusiva do contribuinte. 3. A partir da nova legislação, não o requerimento, mas o deferimento anterior à consolidação - antecipando, pois, o legislador o que era considerado necessário pela jurisprudência -, já produz o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, impedindo, assim, o curso da execução fiscal e a penhora, se ainda não efetivada, o que afasta, inclusive, a decisão preferida no REsp 1.213.082. 4. Caso em que o parcelamento da Lei 11.941/2009 foi consolidado em 27/11/2009, não sendo possível a constricção posterior, enquanto permanecer suspensa a exigibilidade do crédito fiscal, conforme a jurisprudência e a legislação reguladora. 5. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, AI 00230176020114030000, Rel. Juiz Federal Cláudio Santos, Terceira Turma, j. 29.03.2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA - CONSTRICÇÃO SOBRE FATURAMENTO - BEM IMÓVEL - RECUSA DA EXEQUENTE - LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS - ADESÃO AO PARCELAMENTO - POSTERIORMENTE - RECURSO PROVIDO. 1. Quanto à possibilidade de substituição de bens penhorados, não podem ser admitidos mecanismos prejudiciais ao executado, todavia, o que se busca é o pagamento do débito existente entre os litigantes. 2. A lei das execuções fiscais - Lei n.º 6.830/80 - traz, pelo art. 15, a possibilidade de substituição dos bens penhorados, a qualquer fase do processo, por dinheiro ou fiança bancária a pedido do executado. 3. A substituição por outros bens, que não dinheiro ou fiança bancária, exige a concordância do exequente. Precedentes: REsp n.º 594.761/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 22/03/2004; AGREsp n.º 331.242/SP, Rel. Min. CASTROMEIRA, DJ de 20/10/2003 e REsp n.º 446.028/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 03/02/2003. 4. No caso sub judice, a exequente não aceitou a substituição, afastando, portanto, seu cabimento. 5. Quanto ao levantamento dos depósitos realizados, ainda que o parcelamento do débito tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, CTN, a adesão ao parcelamento não implica o levantamento da garantia prestada, tendo em vista o estabelecido no inciso I do art. 11 da Lei n.º 11.941/2009 ("I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada;"). 6. Na hipótese da penhora ocorrer em momento posterior ao parcelamento do débito, devida sua liberação. 7. No caso em apreço, todavia, a efetivação da penhora do faturamento ocorreu entre 2007 e 2008 e a adesão ao parcelamento ocorreu em 2009, de modo que devem ser mantidos os depósitos realizados. 8. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI 00128637520144030000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, Terceira Turma, j. 04.12.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO CELEBRADO APÓS A PENHORA. IMPOSSIBILIDADE DE LIBERAÇÃO DO SALDO BLOQUEADO EM CONTA-CORRENTE. - O acordo de parcelamento de débito fiscal não possibilita o levantamento por parte da executada do valor bloqueado em conta-corrente para completar a garantia do crédito fazendário, especialmente quando aquele foi celebrado depois de realizada regularmente a penhora. - Agravo de instrumento improvido.

(TRF-5 - AGTR: 53178 AL 0035036-25.2003.4.05.0000, Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro, Data de Julgamento: 09/11/2004, Quarta Turma, DJE 17/02/2005 - Página: 706 - N.º: 32 - Ano: 2005).

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEILÕES. SUSPENSÃO EM VIRTUDE DE ADESÃO A PARCELAMENTO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. 1. Não é possível acolher o pedido de cancelamento dos leilões. Isto porque é certo que a noticiada adesão ao parcelamento somente foi solicitada após a intimação das datas. Nestas hipóteses, deve ser observada a regra da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 15/2009, em seu artigo 33, § 3º que assim estabelece: § 3º Em se tratando de débitos ajuizados garantidos por arresto ou penhora, com leilão já designado, o parcelamento, inclusive simplificado, somente será admitido se celebrado perante a autoridade administrativa, a seu exclusivo critério, mantidas, em qualquer caso, as garantias prestadas em juízo. Precedentes da Corte. 2. Agravo legal desprovido.

(TRF-4 - AG: 50390186620154040000 5039018-66.2015.404.0000, Relator: OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, Data de Julgamento: 17/11/2015, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: D.E. 18/11/2015)

Neste contexto, numa análise perfunctória, não vislumbro os requisitos para a concessão do efeito postulado.

Comtais considerações, **indeferio** a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazão, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023687-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ENRICO VIEL PITON

Advogados do(a) AGRAVANTE: SPENCER ALVES CATULE DE ALMEIDA NETO - SP310512, BRUNO JOSE MARTINI - SP300753

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação a tutela recursal interposto por ENRICO VIEL PITON contra a decisão que indeferiu liminar que autorize o imediato levantamento dos depósitos constantes de sua conta vinculada do FGTS, em razão do estado de calamidade pública decorrente da Pandemia da COVID 19.

Em suas razões recursais, o agravante alega em síntese, que é de notório conhecimento os efeitos da pandemia do COVID-19 na economia global, bem como a situação emergencial equivalente a de desastres naturais, que resultam em consequências extremamente onerosas, capazes de privar o agravante de valores destinados à própria subsistência e de sua família.

Pleiteia a concessão de antecipação a tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do recurso.

Isso porque, o levantamento de valores da conta vinculada do FGTS está previsto na legislação, que trata de hipóteses taxativas, que não abrangem situação tratada no presente caso.

Ademais, "em razão da situação excepcional da pandemia do coronavírus, foi editada a Medida Provisória n.º 946/2020, nos seguintes termos:

(...)

Art. 6º Fica disponível, para fins do disposto no inciso XVI do caput do art. 20 da Lei nº 8.036, de 1990, aos titulares de conta vinculada do FGTS, a partir de 15 de junho de 2020 e até 31 de dezembro de 2020, em razão do enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da pandemia de coronavírus (covid-19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, o saque de recursos até o limite de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) por trabalhador.

§ 1º Na hipótese de o titular possuir mais de uma conta vinculada, o saque de que trata o caput será feito na seguinte ordem:

I - contas vinculadas relativas a contratos de trabalho extintos, com início pela conta que tiver o menor saldo; e

II - demais contas vinculadas, com início pela conta que tiver o menor saldo.

(...)

Desse modo, da análise dos autos, vê-se que os fundamentos alegados pela Agravante não se enquadram nas hipóteses taxativas da legislação específica, porque não houve reconhecimento pelo Governo Federal do estado de calamidade pública decorrente de desastre natural (Lei nº 8.036/90, artigo 20, XVI), e também, ainda que houvesse, a legislação contemporânea ao saque que se pretende concretizar limitou expressamente o valor a R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) com a edição da Medida Provisória nº 946/2020 (artigo 6º, caput), nos termos supramencionados.

Não obstante a grave situação de calamidade pública em que se encontra o país e o mundo em razão da pandemia de COVID-19, a qual não é ignorada pelo Poder Judiciário, é importante consignar que não cabe a este, acodadamente, substituir os demais Poderes da República, intervindo, por meio de decisões individuais e episódicas, sem observância dos princípios constitucionais, notadamente o da legalidade e o da própria separação dos poderes.

Problemas dessa magnitude demandam a adoção de políticas públicas, de caráter geral, após a análise de todos os aspectos envolvidos, numa visão macro, a fim de se evitar ainda mais insegurança jurídica, decorrente de decisões pontuais que, somadas, ainda são aptas a gerar grave déficit público em um momento em que as receitas são imprescindíveis.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013.FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação a tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000197-21.2014.4.03.6118

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE BENEDITO COSTA

Advogado do(a) APELANTE: GLENDA MARIA MACHADO - SP288248-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar; para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUIS ROBERTO BARROSO Relator.

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001977-30.2013.4.03.6118

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FABIO CEZAR DE SOUZA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA ANDREA MOREIRA LEMOS - SP336559-A, SILVIA HELENA PINHEIRO DE OLIVEIRA - SP237697-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator.

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000285-81.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ANDRE THIAGO MARCONDES RIBEIRO

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante da renúncia dos patronos do apelante (ID 139821498), bem como do escoamento do prazo previsto no art. 112, §1º do CPC, intime-se a parte para regularização da representação processual, mediante a constituição de procurador nos autos, no prazo de 15 dias, sob pena de não conhecimento do recurso (art. 76, §2º, I do CPC).

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008235-03.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MYRIELLEN FARIAS CAMARA NETTO

Advogado do(a) APELANTE: GIOLIANTO DOS PRAZERES ANTONIO - SP241423-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 247/1312

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator.

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021155-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

AGRAVADO: SIND DOS TRAB NO SERVICO PUBL FED DO EST DE SAO PAULO, ASSOC DOS FUNC DO INST DE PESQ ENERG E NUCLASSIPEN

Advogados do(a) AGRAVADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A, ELIANA LUCIA FERREIRA - SP115638-A

Advogados do(a) AGRAVADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A, ELIANA LUCIA FERREIRA - SP115638-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021080-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ISABELA GUIMARAES MARTINUSSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO MAGALHAES LEME - SP224957-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ISABELA GUIMARAES MARTINUSO contra decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, deferiu pedido de bloqueio de valores penhorados em conta corrente.

Alega a parte agravante, em síntese, que os valores creditados referem-se a sua remuneração, sendo impenhoráveis nos termos do artigo 833, do CPC/2015. Alega que o valor não ultrapassa 40 salários mínimos, o que impediria a sua constrição.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo para evitar o levantamento da quantia antes do julgamento do recurso.

É o relatório.

Decido.

No caso em tela, a questão cinge-se acerca de ordem de bloqueio de valores em conta bancária da agravante.

Compulsando os autos, verifica-se que o bloqueio foi realizado em conta corrente, bem como conta poupança da agravante em no valor de R\$ 2.604,30 (dois mil seiscentos e quatro reais e trinta centavos).

A agravante aduz que o valor é proveniente de remuneração, sendo, portanto, impenhorável.

O art. 833, do CPC/2015 relaciona dentre os bens impenhoráveis:

IV- os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro destinadas ao sustento do devedor e sua de família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º.

Observe-se, outrossim, o disposto no § 2º do referido dispositivo legal:

§ 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários mínimos mensais, devendo a constrição observar o art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º.

Da leitura dos dispositivos conclui-se que o § 2º trouxe novidade legislativa ao excepcionar a penhorabilidade de vencimentos, salários e afins (inciso IV) e dos depósitos feitos em caderneta de poupança até quarenta salários mínimos (inciso X) para pagamento de alimentos, acrescentando-se tratar de alimentos "independentemente de sua origem", isto é, não só os legítimos, mas também os indenizatórios. Neste mesmo § 2º, admitiu o legislador a penhora de importância acima de cinquenta salários mínimos mensais para pagamento de dívidas não alimentares.

Com efeito, a penhora de salário é novidade relevante, pois quebra o paradigma, no direito processual brasileiro, da total impenhorabilidade do salário. Todavia, encontra-se sujeita aos parâmetros fixados pelo § 2º do art. 833 do CPC/2015.

No caso, a princípio, o bloqueio mantido recaiu em conta corrente destinada ao recebimento de salário e incidiu sobre valor inferior ao limite legal estabelecido, razão pela qual deve ser resguardado, nos termos da norma legal.

Ademais, não há que se olvidar que, aliada à regra de impenhorabilidade de salários/proventos de aposentadoria, dispõe o inciso X, daquele artigo, a impenhorabilidade da "quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos".

Impende salientar que, no que tange a referido dispositivo, "enquanto a norma do art. 649, IV, do CPC recebeu interpretação restritiva - para limitar a ideia de salário aos valores recebidos no último mês, observado o teto da remuneração de Ministro do STF -, a do inciso X mereceu interpretação extensiva, de modo a permitir ao devedor uma economia de até 40 (quarenta) salários mínimos, a alcançar não apenas os valores depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda" (STJ, REsp 1330567 / RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 10/12/2014, DJe 19/12/2014).

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV e X, DO CPC. FUNDO DE INVESTIMENTO. POUPANÇA. LIMITAÇÃO. QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. PARCIAL PROVIMENTO. 1. A remuneração a que se refere o inciso IV do art. 649 do CPC é a última percebida, no limite do teto constitucional de remuneração (CF, art. 37, XI e XII), perdendo esta natureza a sobre respectiva, após o recebimento do salário ou vencimento seguinte. Precedente. 2. O valor obtido a título de indenização trabalhista, após longo período depositado em fundo de investimento, perde a característica de verba salarial impenhorável (inciso IV do art. 649). Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel-moeda; em conta-corrente; aplicada em caderneta de poupança propriamente dita ou em fundo de investimentos, e ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias da situação concreta em julgamento (inciso X do art. 649). 3. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp 1.230.060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA POUPANÇA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. LIMITE DE ATÉ 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. 1. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c/c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80. 2. Nos termos do artigo 833, inciso IV e X, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis: IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º; X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos. 3. A constrição online foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ no AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014. 4. O e. STJ não faz distinção quanto à aplicação do inciso X do artigo 833 do CPC, se os valores estão depositados em conta poupança ou em outras aplicações, reconhecendo a impenhorabilidade de tais quantias até 40 (quarenta) salários mínimos. 5. Quanto ao saldo remanescente, deve permanecer constrito. Isto porque os valores apesar de, no princípio, possuírem caráter salarial, quando entram na esfera de disponibilidade sem que tenham sido integralmente consumidos para suprir as necessidades básicas, passam a compor uma reserva de capital, e por esta razão perdem o seu caráter alimentar; podendo, portanto, serem bloqueados. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido para reconhecer a impenhorabilidade dos valores aplicados até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030148-47.2015.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcelo Guerra, Quarta Turma, j. 16/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2016).

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA BANCÁRIA. RECEBIMENTO DE SALÁRIOS E BENEFÍCIOS. IMPENHORABILIDADE. - A questão vertida nos presentes autos diz respeito, unicamente, à impenhorabilidade, ou não, de valores constantes na conta bancária do embargante. Rejeitada a preliminar arguida de cerceamento de defesa, porquanto a documentação acostada aos autos é bastante para a solução da controvérsia, especialmente considerado que não há questionamento sobre a origem dos depósitos e o debate está restrito à interpretação do que se considera impenhorável, questão eminentemente de direito. - Acerca da penhora de valores por meio do BACENJUD, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive na sistemática prevista no art. 543-C do CPC, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), tal espécie de constrição tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito e é desnecessário o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis (arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80). - Na espécie, a penhora on line foi efetuada em 28/05/2007, portanto, após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é cabível a utilização do sistema BACENJUD. - Restou constrito o montante de treze mil, quatrocentos e dois reais e oitenta e cinco centavos na conta bancária do embargante/executado. Da prova dos autos, verifica-se que parte do valor bloqueado diz respeito a salário e benefício previdenciário, de modo que é absolutamente impenhorável, ex vi, das disposições do inciso IV, do artigo 649 do CPC, vigente à época dos fatos, e de rigor o levantamento da penhora. - Quanto ao saldo remanescente, a orientação mais recente do STJ é no sentido de que são também impenhoráveis, até o limite de quarenta salários mínimos, as economias feitas pelo devedor; não apenas em caderneta de poupança, mas também na própria conta corrente e em fundos de investimento. - Apelação a que dá provimento. Condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 700,00. (TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1557353 / SP 0038449-32.2010.4.03.9999, Rel. p/ Acórdão Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 18/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO. APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO. - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº 5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consoante extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FUNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar que no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. - O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação "BB CDB DI" e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salários mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - À vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº 5899-8, conta corrente nº 9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012164-16.2016.4.03.0000/SP, Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 19/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/11/2016).

Dentro dessas balizas, não verificada nos autos a existência de outros valores a título de reserva financeira, entendo que, ainda que se conclua que a importância constrita não se trate de salário, em razão dos valores depositados anteriormente, o valor constrito merece a proteção do inciso X do art. 833 do CPC.

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Com tais considerações, defiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003001-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CLINICA MEDICA ANA ROSAS/S LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL CORREIA FUSO - SP174928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão interlocutória que indeferiu o pedido de manutenção do bloqueio realizado via Bacenjud e determinou a devolução do valor bloqueado à Executada em suas respectivas contas informadas às folhas 59 do Banco Bradesco no valor de R\$26.213,21 e da Caixa Econômica Federal no valor de R\$ 767,47 devidamente atualizado.

A parte agravante alega, em síntese, que a penhora realizada nos autos garante a execução fiscal como um todo, independentemente da divisão administrativa do crédito, de modo que "o bloqueio não foi realizado para satisfazer especificamente (e tão somente) o crédito consubstanciado na CDA 12957766-9, mas sim a dívida cobrada na Execução Fiscal n. 0000171-91.2017.4.03.6126". Salienta, ainda, que "houve rescisão do parcelamento da Lei n. 10.522/02 em 19/01/2017, com nova inclusão de parcelamento apenas em 11/10/2018. Ou seja, a CDA n. 12957767-7 não permaneceu com exigibilidade suspensa durante todo o trâmite processual".

Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão agravada, para que haja a manutenção do bloqueio realizado, via BACENJUD, até a quitação integral da CDA n.º 12.957.767-7;

O STJ, em 28/05/2019, nos REspS 1756406/PA, 1703535/PA, 1696270/MG (Tema 1012), afetou a matéria ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil e determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versassem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional:

"Possibilidade de manutenção de penhora de valores via sistema BACENJUD no caso de parcelamento do crédito fiscal executado (art. 151, VI, do CTN)".

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho dos REspS 1756406/PA, 1703535/PA, 1696270/MG (Tema 1012), ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023782-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARINA DE ALMEIDA PADOAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: NOEMI OLIVEIRA ROSA - SP161122

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023421-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: MARCIA CECILIA MENG, LUCIETE SARDINHA MARIANO

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL MENG NOBREGA - SP406984

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL MENG NOBREGA - SP406984

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Comtais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001755-64.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: NELSON FEITOSA NOGUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SP220443-S, MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A, GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A, VIVIANE AGUIAR - MG77634-A, ILZA REGINA DEFILIPPI - SP27215-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que determinou o sobrestamento do feito. Assenta o embargante, que o sobrestamento é medida excepcional que não deve ser adotado em casos como os discutidos na presente ação, conforme já decidiu o STJ em algumas algumas ocasiões.

É o relatório.

Não procedem os argumentos do embargante. Na hipótese dos autos, o sobrestamento decorre de determinação expressa do STJ, conforme já destacado na decisão impugnada. O autor não apresenta razões que comprovem a urgência da prestação jurisdicional, tal como a existência de ameaça de desmoronamento, nem formula pedido de antecipação de tutela.

Ante o exposto, mantenho a decisão embargada por seus próprios fundamentos.

P.I.

Após, proceda a subsecretaria nos termos da decisão ID 138031438.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019087-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARILENA FOGACA COELHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARILENA FOGACA COELHO e outras contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu pedido de justiça gratuita.

As partes agravantes sustentam, em síntese, que não têm condições de arcar com as custas do processo.

Pleiteiam a reforma da r. decisão. Pugnam pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

A justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º e § 1º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, será concedida "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o decuplo das custas judiciais".

Impende destacar que como Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º da Lei n. 1.060/50.

Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada pelo Código de Processo Civil, nos seus artigos 98 e seguintes.

No presente caso, impende destacar o disposto no artigo 98, caput, e §3º do artigo 99, *in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Em relação à pessoa física, pode o juízo *a quo* desconstituir a afirmação de hipossuficiência financeira, a fim de infirmá-la, porque não se encontram presentes nos autos indícios de que há insubsistência da parte caso tenha que arcar com as custas e despesas do processo.

Outrossim, mesmo com as disposições do Novo Código de Processo Civil, a declaração de hipossuficiência permanece com presunção *iuris tantum*:

Art. 99 (...) § 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade (...)

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO AGRAVANTE PESSOA FÍSICA. ELEMENTOS QUE DEMONSTRAM O NÃO PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Ainda sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, a Jurisprudência havia firmado o entendimento de que milita em favor da pessoa física a presunção relativa de hipossuficiência de recursos para fins de deferimento dos benefícios da gratuidade da justiça. Tal posição veio a ser expressamente prevista no Código de Processo Civil de 2015.

2. Foram apresentados documentos que demonstram ter a agravante recebido do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo o montante de R\$ 68.756,15 a título de vencimentos, R\$ 7.171,57 de 13º salário, além de R\$ 16.520,40 de diárias e ajuda de custo, R\$ 9.865,49 de indenizações e, por fim, R\$ 2.106,28 a título de RRA, valores dissonantes da alegação de miserabilidade e hipossuficiência econômica, sem que se tenha demonstrado a alegada "situação financeira grave" pela qual a parte estaria passando, constatações que afastam a presunção de miserabilidade e hipossuficiência e indicam a possibilidade de a agravante arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento.

3. Evidenciou-se, portanto, o não preenchimento dos pressupostos legais para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, razão pela qual o pedido não deve ser acolhido.

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030981-72.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)

In casu, a r. decisão agravada restou fundamentada no fato de que, de acordo com informações presentes nos autos, as agravantes auferem renda incompatível com o pedido apresentado. Ademais, verifica-se que não lograram êxito em demonstrar que possuem despesas que possam consumir substancialmente seus vencimentos.

Assim, tendo o Douto Juízo a quo verificado a existência de elementos incompatíveis com supracitada declaração, possível o indeferimento do pedido, cabendo ao agravante contestar tais fatos.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REFORMA DAS CONCLUSÕES DO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS DA DEMANDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO ESTADUAL. DESCABIMENTO. SÚMULA 280/STF. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência do STJ, é possível a revogação do benefício de assistência judiciária gratuita, seja após a impugnação da parte contrária, seja de ofício pelo magistrado, caso se verifique a inexistência ou a modificação da situação de miserabilidade econômica hábil a justificar o deferimento da referida benesse.

2. No caso, o aresto combatido determinou a intimação dos recorrentes para que trouxessem aos autos elementos probatórios capazes de justificar o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita, o que não foi atendido pelos interessados.

3. A reforma das conclusões da instância de origem quanto ao tema, a fim de se penquirar a real situação econômica dos recorrentes, demanda o revolvimento dos elementos fático-probatórios da lide, o que não se admite na instância extraordinária, consoante dispõe o enunciado da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 4. O aresto recorrido também está assentado na aplicação de dispositivos da legislação estadual, cuja análise está vedada na seara extraordinária, nos termos do óbice da Súmula 280/STF.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no REsp 1743428/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 28/05/2019)

Desta feita, ao menos do quanto se depreende da documentação acostada (ID 140152278), não se observa a existência de gastos suficientes a corroborar a impossibilidade econômica frente às custas processuais.

Diante do exposto, **indefiro** a concessão da antecipação da tutela.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazão, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021915-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ITAFONTE COMERCIO E EXPLORACAO DE AGUA MINERAL LTDA, EDGARD TURATTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MARANEZI SIPAN - SP408639

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MARANEZI SIPAN - SP408639

AGRAVADO: JOSE ALVES SOARES

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Conforme Informação ID 138911246, o caso é de ausência de comprovação do recolhimento das custas, em inobservância à Resolução nº 5 de 26/02/2016 e anexos.

Impende destacar que, sobre o preparo, assim dispõe o Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015):

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

Assim, com fulcro no artigo 932, § único, determino à parte agravante que promova a comprovação do recolhimento das custas, nos termos do artigo 1.007, § 4º do CPC, em 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021427-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOSE VINHA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSUE CARDOSO DOS SANTOS - PR26976-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006177-41.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

REPRESENTANTE: LAZARO JUSTINIANO FUNES

APELADO: ESPÓLIO DE ARISTEU SALOMAO FUNES - CPF 065.495.941-20

Advogado do(a) APELADO: SUNUR BOMOR MARO - MS4457-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006177-41.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

REPRESENTANTE: LAZARO JUSTINIANO FUNES
APELADO: ESPÓLIO DE ARISTEU SALOMAO FUNES - CPF 065.495.941-20

Advogado do(a) APELADO: SUNUR BOMOR MARO - MS4457-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Julgo em conjunto as ações nº 0006177-41.2016.403.6000 e nº 0007051-89.2017.403.6000, por serem conexas.

Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial.

Nas razões recursais, a União alega, em síntese, a não ocorrência de ilegalidades na suspensão dos pagamentos, independência das instâncias administrativa e penal, e inexistência de conduta lesiva a ensejar a indenização.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006177-41.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

REPRESENTANTE: LAZARO JUSTINIANO FUNES
APELADO: ESPÓLIO DE ARISTEU SALOMAO FUNES - CPF 065.495.941-20

Advogado do(a) APELADO: SUNUR BOMOR MARO - MS4457-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dos efeitos da condenação criminal

A questão trata nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de cassação da aposentadoria do Sr. Aristeu Salomão Funes, com base na pena de perdimento da função pública em decorrência de condenação criminal.

Inicialmente, em relação aos efeitos secundários da condenação criminal, dispõe o art. 92, do CP:

Art. 92 - São também efeitos da condenação: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

1 - a perda de cargo, função pública ou mandato eletivo: (Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996)

a) quando aplicada pena privativa de liberdade por tempo igual ou superior a um ano, nos crimes praticados com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública;

No presente caso, o Sr. Aristeu foi condenado na Ação Penal nº 0000368-52.2002.403.6003, em decisão transitada em julgado à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão em regime inicial aberto, pena esta que foi substituída por prestação de serviços à comunidade, pela prática do delito tipificado no art. 312, §1º, c/c art. 71, ambos do Código Penal. Além disso, o Juízo criminal decretou a perda do cargo de policial rodoviário federal, nos termos do art. 92, I, "a", do CP.

Sobre o tema, o E. STJ já decidiu no sentido de que "a sanção oriunda de uma sentença penal condenatória é o instrumento de intervenção mais gravoso contra a vida privada de uma pessoa. Ao aceitarmos a cassação da aposentadoria como efeito dessa condenação e sem um processo específico, estaríamos, no mínimo, e a meu juízo, impondo mais uma penalidade, também extremamente gravosa, de retirada de uma prestação alimentar inalienável, impenhorável e indisponível, ferindo o princípio da dignidade da pessoa humana, em primeiro lugar e, em segundo lugar, o princípio da proporcionalidade, aqui entendido como um dos aspectos do devido processo legal."

Assim, entende a Corte Superior que, a aposentadoria não é abrangida pelo disposto no art. 92, do CP, vez que a condenação criminal somente afeta o servidor ativo, ocupante efetivo de cargo, emprego, função ou mandato eletivo e, caso o servidor já tenha passado à inatividade, não pode ser afetado por esse efeito da condenação criminal, ainda que esta advenha de fato cometido quando ainda na atividade.

"PENAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. CONDENÇÃO CRIMINAL. EFEITOS. APOSENTADORIA. CASSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Sexta Turma desta Corte não tem admitido a cassação da aposentadoria como consectário lógico da condenação criminal, em razão de ausência de previsão legal. Precedente.

2. Recurso em mandado de segurança a que se dá provimento." (RMS 31.980/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 30/10/2012)

E, como bem analisado na r. sentença recorrida:

"Assim, não é possível efetuar-se a cassação da aposentadoria de servidor público como efeito da condenação criminal, ainda que esta tenha previsto a perda do cargo como efeito secundário da condenação e o servidor tenha se aposentado durante o curso do processo penal, posto que a aposentadoria é direito do servidor que ensejou os requisitos legais para alçá-la (direito adquirido), fato que não pode ser alterado pelo início de um processo criminal. Ademais, os efeitos da condenação penal, conforme previstos no artigo 92 do CP, são rol numerus clausus, que, exatamente por isso, não permite interpretação extensiva.

Em outros termos, é incabível o emprego da analogia para determinar a perda dos proventos do condenado com fundamento no art. 92, I, do CP, sob pena de se violar o princípio da reserva legal do Direito Penal e contrariar as regras da hermenêutica jurídica, que vedam a ampliação das disposições que criam penalidades e restritivas de direitos. A perda dos proventos da aposentadoria não está prevista como efeito da condenação penal, de forma que seria absolutamente vedado ao intérprete acrescer tal consequência sem prévia cominação pelo legislador.

Em verdade, não existe a pena de perda de aposentadoria, até porque, mesmo quem perde o cargo, por decisão penal transitada em julgado, mantém o direito de contar o tempo de serviço para efeitos previdenciários, fazendo jus, assim, à regular percepção dos respectivos proventos da aposentação devida, desde que preenchidos os 411 requisitos legais pertinentes. O trânsito em julgado de condenação criminal, ainda que tenha sido decretada a perda do cargo --, como no presente caso --, não tem o condão de ilidir o tempo de serviço do servidor quando em atividade, pois isso, se admitido, além de vulnerar o princípio da legalidade, representaria retroação da ação criminal, o que não é admitido no ordenamento jurídico pátrio." (ID nº 50604724)

Contudo, vale ressaltar que, em virtude do princípio da independência entre as esferas administrativa e criminal, não há qualquer impedimento à cassação da aposentadoria de servidor condenado criminalmente, mediante a instauração de processo administrativo disciplinar.

No presente caso, como bem analisado pelo Ministério Público Federal, não há nos autos qualquer informação acerca da existência e conclusão de procedimento administrativo em detrimento do autor que culminasse na cassação de sua aposentadoria.

Ademais, ressaltou o *Parquet*:

"Com efeito, embora às fls. 57/84 tenha sido acostado procedimento administrativo que investigou irregularidades nos termos da informação nº 189/2005 da Divisão de Corregedoria-Geral do DRPRF, deflui-se do referido PAD que a União recomendou a aplicação da pena de suspensão ao então servidor e o parecer foi acolhido; entretanto, a pena não foi aplicada em razão da aposentadoria de Aristeu Salomão Funes (f. 83). Deveras, é admissível a aplicação da pena de cassação de aposentadoria de servidor público desde que em processo administrativo disciplinar; o que não se verifica nos autos." (ID nº 50604724, fls. 173)

Dessa forma, não merece reforma a sentença recorrida.

Dos danos morais

Com relação aos danos morais, cabe salientar que os referidos danos são os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando aspectos mais íntimos da personalidade (intimidade e consideração pessoal) ou da própria valoração pessoal no meio em que vive e atua (reputação e consideração social).

Não se pode dar guarida a suscetibilidades exageradas e interpretar os aborrecimentos cotidianos como causadores de abalos psíquicos ou à personalidade. Sérgio Cavalieri nos ensina que:

"(...) só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo a normalidade, interfira intensamente ao comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústias e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral" (Programa de responsabilidade civil. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 76).

No mesmo sentido, Antônio Jeová Santos assevera:

"O dano moral somente ingressará no mundo jurídico, com a subsequente obrigação de indenizar, em havendo alguma grandeza no ato considerado ofensivo a direito personalíssimo. Se o ato tido como gerador do dano extrapatrimonial não possui virtualidade para lesionar sentimentos ou causar dor e padecimento íntimo, não existiu o dano moral passível de ressarcimento. Para evitar abundância de ações que tratam de danos morais presentes no foro, havendo uma autêntica confusão do que seja lesão que atinge a pessoa e do que é mero desconforto, convém repetir que não é qualquer sensação de desgosto, de molestamento ou de contrariedade que merecerá indenização. O reconhecimento do dano moral exige determinada envergadura. Necessário, também, que o dano se prolongue durante algum tempo e que seja a justa medida do ultraje às afecções sentimentais. As sensações desagradáveis, por si sós, que não trazem em seu bojo lesividade a algum direito personalíssimo, não merecerão ser indenizadas. Existe um piso de inconvenientes que o ser humano tem de tolerar sem exitar o autêntico dano moral" (dano moral indenizável, 4ª ed. São Paulo: RT, 2003, p. 113).

No que concerne à indenização por dano moral, a imputação de responsabilidade a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva; a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral por fim, o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

Assim, restou comprovado o dano ou abalo sofrido, vez que o autor foi vítima de conduta comissiva e ilegal da Administração Pública que levou à sustação dos pagamentos dos proventos de sua aposentadoria, verba de caráter alimentar. Portanto, há direito a indenização por danos morais.

O MM Juiz *a quo* fixou o valor da indenização em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), os quais devem ser mantidos.

Dos juros e correção monetária

Em relação aos índices de correção monetária, tendo em vista que o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal análise minuciosamente a questão levantada.

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses:

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de capturar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores públicos, a incidência de correção monetária e de juros de mora deve observar os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

Dos honorários advocatícios

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, cumulativamente com os valores fixados na sentença.

Isto posto, **nego provimento à apelação da União**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

Tendo em vista a conexão deste processo aos autos nº 0007051-89.2017.403.6000, determino a associação dos processos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006177-41.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

REPRESENTANTE: LAZARO JUSTINIANO FUNES

APELADO: ESPÓLIO DE ARISTEU SALOMAO FUNES - CPF 065.495.941-20

Advogado do(a) APELADO: SUNUR BOMOR MARO - MS4457-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO-VISTA

O Desembargador Federal Hélio Nogueira: Cuida-se de ação ordinária visando o restabelecimento de aposentadoria cassada em cumprimento a decisão penal de decretação da perda do cargo público e pagamento de indenização por dano moral.

A sentença julgou parcialmente os pedidos para condenar a União ao restabelecimento do benefício previdenciário, além do pagamento de danos morais.

Iniciado o julgamento, o e. Relator apresentou voto negando provimento ao recurso da União, mantendo a sentença recorrida.

Pedi vista para melhor analisar a questão debatida.

E pedindo vênias ao e. Relator, dirijo para dar provimento ao recurso, julgando improcedente a ação.

Não vislumbro impedimento para que, no caso concreto, haja a cassação da aposentadoria.

Decerto, a sentença penal condenatória, como efeito extrapenal, decretou a perda do cargo público que o réu ocupava à época da prática do fato delitivo, fato anterior à aposentadoria que, por consequência, acaba por refletir no fato posterior que é a passagem à inatividade remunerada.

Assim, o fato do réu da ação penal, autor da presente demanda, ter se aposentado no curso do processo criminal não o exime de suportar os efeitos penais e extrapenais de eventual condenação.

O servidor público deve atuar com correção durante toda sua vida funcional, não podendo o advento da aposentadoria servir de manto protetor da conduta delitiva que praticou quando prestes a passar à inatividade.

Com a aposentação, não há um completo seccionamento da vida profissional do servidor, de modo a apagar toda e qualquer conduta incompatível com o dever funcional.

Pelo contrário, carrega o servidor que obteve a aposentadoria todo o histórico funcional que construiu ao longo de sua carreira, e se incorreu em falta funcional que leva à perda da função ou do cargo que ocupava quando efetivo, este efeito deve irradiar sobre sua atual situação, alcançando sua aposentadoria.

Nessa linha:

“Cuida-se, pois, de perda do cargo, não de cassação da aposentadoria. A aposentadoria é um fato posterior, já irrelevante e que pode vir a ser atingida no caso de perda do cargo sem qualquer ofensa a direito.

De fato, o efeito extrapenal de perda do cargo é efeito administrativo cuja declaração a lei atribuiu ao juiz penal mas com efeitos perante a administração.

Nesses termos, a declaração de perda do cargo no penal tem o mesmo efeito da declaração de perda do cargo por virtude de sentença civil no caso de infração disciplinar, e do mesmo modo que a cassação de aposentadoria se dá quando a perda civil do cargo por exemplo já foi superada pela aposentadoria intercorrente. A jurisprudência civil nessa matéria é recorrente nesse sentido.”

(Trecho do voto proferido pelo Ministro Gilson Dipp, Rel. p/ Acórdão no Resp nº 914.405-RS)

De referido julgado extrai-se a seguinte ementa:

“RECURSO ESPECIAL. PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PERDA DO CARGO PÚBLICO. POLICIAL MILITAR EM EXERCÍCIO DO CARGO NA DATA DO CRIME. EFEITO DA CONDENAÇÃO. APOSENTADORIA. FATO POSTERIOR. RECURSO PROVIDO.

I. Hipótese em que o réu encontrava-se, na data do crime, em pleno exercício do cargo de policial militar, vindo a se aposentar dias depois.

II. Legítima a cassação de aposentadoria do réu que teve declarada a perda do cargo, como efeito extrapenal da condenação, por crime cometido na atividade.

III. Recurso provido, para restabelecer a sentença de primeiro grau.”

Deveras, produzindo a sentença penal condenatória efeitos civis, conforme estabelece o Código de Processo Penal nos arts. 63 e seguintes, descabe exigir qualquer procedimento para se aferir a aplicação da pena firmada no âmbito penal, competindo à autoridade administrativa conferir efetividade ao comando condenatório penal.

E no caso, a cassação da aposentadoria revelava-se como a medida correta sob pena do administrador incorrer em falta funcional.

Nesse sentido o STJ:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL. PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. MODIFICAÇÃO NA ESFERA CÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Diante do trânsito em julgado de sentença penal condenatória que decreta a perda do cargo público, a autoridade administrativa tem o dever de proceder à demissão do servidor ou à cassação da aposentadoria, independentemente da instauração de processo administrativo disciplinar, que se mostra desnecessária. Isso porque qualquer resultado a que chegar a apuração realizada no âmbito administrativo não terá o condão de modificar a força do decreto penal condenatório.

2. Em consequência, nesses casos, não há falar em contrariedade ao devido processo legal e aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, já plenamente exercidos nos rigores da lei processual penal, tampouco na ocorrência de prescrição da pretensão punitiva do Estado ou de bis in idem, sendo esta última oriunda de eventual apuração, na esfera administrativa, do ilícito praticado.

3. Do administrador não se pode esperar outra conduta, tendo em vista a possibilidade de, em tese, incidir no crime de prevaricação ou de desobediência, conforme for apurado, segundo os arts. 319 e 330 do Código Penal. O fato poderá, ainda, constituir ato de improbidade administrativa, conforme art. 11, II, da Lei 8.429/92.

4. Qualquer modificação dos efeitos da sentença condenatória, bem como a extensão de qualquer benefício ou vantagem, deve ser buscada e solucionada na própria esfera penal. Em mandado de segurança impetrado contra ato que, em cumprimento à sentença que decreta a perda da função pública, aplica a servidor público a pena de cassação de aposentadoria, não cabe a reforma da decisão proferida no juízo criminal.

5. Recurso ordinário improvido.

(RMS 22.570, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima)

Portanto, adequada a cassação da aposentadoria, deve a ação ser julgada improcedente.

Ademais, condenar a ré ao pagamento por danos morais por conferir efetividade aos efeitos da condenação adequadamente decretada em sede penal, acaba por premiar o servidor faltoso, que incorreu em conduta incompatível com a lisura e escorrecia que deve guardar em toda sua vida funcional.

Ante o exposto, divergindo do e. Relator, voto por **dar provimento** ao recurso para julgar improcedente a ação, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais, observada a concessão da justiça gratuita.

É como voto.

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. CASSAÇÃO APOSENTADORIA. CONDENAÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE PAD. IMPOSSIBILIDADE. DANOS MORAIS. CONFIGURADOS. APELAÇÃO NEGADA.

1. Inicialmente, em relação aos efeitos secundários da condenação criminal, dispõe o art. 92, do CP: *Art. 92 - São também efeitos da condenação: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)*

1 - a perda de cargo, função pública ou mandato eletivo: (Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1.º.4.1996)

a) quando aplicada a pena privativa de liberdade por tempo igual ou superior a um ano, nos crimes praticados com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública;

2. No presente caso, o Sr. Aristeu foi condenado na Ação Penal nº 0000368-52.2002.403.6003, em decisão transitada em julgado à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão em regime inicial aberto, pena esta que foi substituída por prestação de serviços à comunidade, pela prática do delito tipificado no art. 312, §1º, c/c art. 71, ambos do Código Penal. Além disso, o Juízo criminal decretou a perda do cargo de policial rodoviário federal, nos termos do art. 92, I, "a", do CP.

3. Sobre o tema, o E. STJ já decidiu no sentido de que *"a sanção oriunda de uma sentença penal condenatória é o instrumento de intervenção mais gravoso contra a vida privada de uma pessoa. Ao aceitarmos a cassação da aposentadoria como efeito dessa condenação e sem um processo específico, estaríamos, no mínimo, e a meu juízo, impondo mais uma penalidade, também extremamente gravosa, de retirada de uma prestação alimentar inalienável, impenhorável e indisponível, ferindo o princípio da dignidade da pessoa humana, em primeiro lugar e, em segundo lugar, o princípio da proporcionalidade, aqui entendido como um dos aspectos do devido processo legal."*

4. Assim, entende a Corte Superior que, a aposentadoria não é abrangida pelo disposto no art. 92, do CP, vez que a condenação criminal somente afeta o servidor ativo, ocupante efetivo de cargo, emprego, função ou mandato eletivo e, caso o servidor já tenha passado à inatividade, não pode ser afetado por esse efeito da condenação criminal, ainda que esta advenha de fato cometido quando ainda na atividade.

5. Contudo, vale ressaltar que, em virtude do princípio da independência entre as esferas administrativa e criminal, não há qualquer impedimento à cassação da aposentadoria de servidor condenado criminalmente, mediante a instauração de processo administrativo disciplinar.

6. No presente caso, como bem analisado pelo Ministério Público Federal, não há nos autos qualquer informação acerca da existência e conclusão de procedimento administrativo em detrimento do autor que culminasse na cassação de sua aposentadoria.

7. Com relação aos danos morais, cabe salientar que os referidos danos são os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando aspectos mais íntimos da personalidade (intimidade e consideração pessoal) ou da própria valoração pessoal no meio em que vive e atua (reputação e consideração social).

8. Não se pode dar guarida a susceptibilidades exageradas e interpretar os aborrecimentos cotidianos como causadores de abalos psíquicos ou à personalidade.

9. No que concerne à indenização por dano moral, a imputação de responsabilidade a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva; a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral; por fim, o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

10. Assim, restou comprovado o dano ou abalo sofrido, vez que o autor foi vítima de conduta comissiva e ilegal da Administração Pública que levou à sustação dos pagamentos dos proventos de sua aposentadoria, verba de caráter alimentar. Portanto, há direito a indenização por danos morais.

11. Em relação aos índices de correção monetária, tendo em vista que o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal análise minuciosamente a questão levantada.

12. Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regimes dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

13. Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores públicos, a incidência de correção monetária e de juros de mora deve observar os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da cademeta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

14. Apelação negada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento à apelação da União, para manter a sentença, nos termos do voto do relator Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauty, Peixoto Júnior e Cotrim Guimarães; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira que dava provimento ao recurso para julgar improcedente a ação, com a consequente inversão do ônus sucumbencial, observada a concessão da justiça gratuita., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARIA DE LOURDES SILVA MARTIN, MARIA ROSELI MARTINS, MARIO ALBERTO MARTIN, MARCOS ALBERTO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON FERREIRA DE ARAUJO - SP134496-A

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON FERREIRA DE ARAUJO - SP134496-A

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON FERREIRA DE ARAUJO - SP134496-A

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON FERREIRA DE ARAUJO - SP134496-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000437-45.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARIA DE LOURDES SILVA MARTIN, MARIA ROSELI MARTINS, MARIO ALBERTO MARTIN, MARCOS ALBERTO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON FERREIRA DE ARAUJO - SP134496-A

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON FERREIRA DE ARAUJO - SP134496-A

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON FERREIRA DE ARAUJO - SP134496-A

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON FERREIRA DE ARAUJO - SP134496-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra a sentença que extinguiu a ação de usucapião, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, por reconhecer a natureza pública do imóvel.

A demanda foi ajuizada por MARIA DE LOURDES SILVA MARTIN, MARIA ROSELI MARTINS, MARIO ALBERTO MARTIN, MARCOS ALBERTO MARTINS, perante o D. Juízo de Direito da Comarca de São Vicente/SP, visando à aquisição, por usucapião, do apartamento n. 16 do Edifício Jamaica, situado na rua Saldanha da Gama, nº 76, São Vicente/SP, sobre o qual alegam exercer a posse mansa, pacífica, sem oposição, com *animus domini* e justo título, há mais de 10 anos.

Intimada, a União manifestou interesse na lide, alegando que a área usucapienda abrange terreno marinha, razão pela qual requereu a remessa dos autos à Justiça Federal.

Os autos foram redistribuídos à Justiça Federal de São Vicente/SP.

Sobreveio sentença (ID 7650564), nos termos acima delineados. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação (ID 7650566), alegando a possibilidade de usucapião do domínio útil do imóvel. Requer, assim, a reforma da r. sentença, julgando-se procedente a ação.

Com contrarrazões, os autos vieram a este E. Tribunal.

Em seu parecer (ID 70376838), o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000437-45.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARIA DE LOURDES SILVA MARTIN, MARIA ROSELI MARTINS, MARIO ALBERTO MARTIN, MARCOS ALBERTO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON FERREIRA DE ARAUJO - SP134496-A

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON FERREIRA DE ARAUJO - SP134496-A

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON FERREIRA DE ARAUJO - SP134496-A

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON FERREIRA DE ARAUJO - SP134496-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A demanda foi ajuizada por MARIA DE LOURDES SILVA MARTIN, MARIA ROSELI MARTINS, MARIO ALBERTO MARTIN, MARCOS ALBERTO MARTINS, visando à aquisição, por usucapião, do apartamento n. 16 do Edifício Jamaica, situado na rua Sakdinha da Gama, nº 76, São Vicente/SP, sobre o qual alegam exercer a posse mansa, pacífica, sem oposição, com *animus domini* e justo título, há mais de 10 anos.

Citada, a União manifestou interesse na lide, alegando que o imóvel usucapiendo abrange terreno de marinha.

A r. sentença extinguiu o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, por reconhecer a natureza pública do imóvel usucapiendo. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00.

Em suas razões recursais, a parte autora requer a reforma da sentença, alegando a possibilidade de usucapião do domínio útil do imóvel.

Neste contexto, assevero que a usucapião ordinária é uma forma de aquisição do bem imóvel, prevista no artigo 1242 do Código Civil, nos seguintes termos:

"Art. 1.242. Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por dez anos."

Tal norma apresenta como requisitos a essa modalidade de usucapião o exercício da posse sobre o imóvel por 10 (dez) anos, de forma ininterrupta, sem oposição, e desde que comprovada a existência de justo título e boa-fé.

Outrossim, nos termos do artigo 1243 do mesmo Código, para alcançar o prazo de posse exigido, o possuidor pode acrescentar o tempo da posse de seus antecessores ao da sua posse, desde que estas sejam contínuas, pacíficas, com justo título e de boa-fé.

Noutro giro, observo que o inciso VII do artigo 20 da CF inclui entre os bens da União os terrenos de marinha e seus acrescidos, sendo estes definidos pelo Decreto-Lei nº 9.760/46 da seguinte forma:

"Art. 2º São terrenos de marinha, em uma profundidade de 33 (trinta e três) metros, medidos horizontalmente, para a parte da terra, da posição da linha do preamar-médio de 1831:

a) os situados no continente, na costa marítima e nas margens dos rios e lagoas, até onde se faça sentir a influência das marés;

b) os que contornam as ilhas situadas em zona onde se faça sentir a influência das marés.

Parágrafo único. Para os efeitos deste artigo a influência das marés é caracterizada pela oscilação periódica de 5 (cinco) centímetros pelo menos, do nível das águas, que ocorra em qualquer época do ano.

Art. 3º São terrenos acrescidos de marinha os que se tiverem formado, natural ou artificialmente, para o lado do mar ou dos rios e lagoas, em seguimento aos terrenos de marinha."

Ademais, nos termos dos artigos 183, §3º, da CF, os bens públicos não são passíveis de usucapião.

No caso, consta na INF/COCAI nº 114/2017 da Superintendência do Patrimônio da União no Estado de São Paulo - SPU/SP que "o terreno do imóvel objeto da ação de usucapião encontra-se parcialmente inserido em terrenos de marinha", bem como que "o imóvel objeto da ação está registrado na SPU sob o nº RIP 7121003393-66 e corresponde ao apartamento nº 16E do Edifício Jamaica, localizado na Av. Manoel da Nobrega, 155, bairro Itararé, em São Vicente-SP" (ID 7650556). Ainda, segundo informações trazidas pela União, o referido imóvel está cadastrado junto à SPU sob regime de ocupação (ID 7650555).

Diante dos referidos documentos, a parte autora não discordou da afirmação de que parte do condomínio se encontra em terreno de marinha, limitando-se a argumentar que, tratando-se de um empreendimento imobiliário residencial, não há que se falar em regime de ocupação, mas, sim, de aforamento, razão pela qual é absolutamente cabível a usucapião do domínio útil do imóvel, atribuindo-lhe todos os direitos e deveres cabíveis ao enfiteuta (ID 7650559).

Nesse cenário, o MM. Juiz a quo extinguiu o feito, sem resolução de mérito, por falta de interesse de agir, sob o fundamento que:

"(...) não é possível se desmembrar o terreno onde está construído o prédio Edifício, para que o apartamento objeto da demanda, caso esteja na parte alodial, possa ser objeto de usucapião. Isto porque cada apartamento não tem somente a sua área interna, mas também uma fração ideal do todo.

Assim, não há que se falar no interesse de agir da parte autora – que, caso discorde do cadastro do imóvel na Secretaria do Patrimônio da União, deverá primeiramente providenciar sua desconstituição, para, somente após, pleitear o reconhecimento da usucapião.

Isto porque, enquanto cadastrado como bem da União, e utilizado em regime de OCUPAÇÃO, tal imóvel não pode ser objeto de usucapião.

(...)

Por fim importante mencionar que tampouco há que se falar na usucapião do domínio útil do imóvel, eis que ausente enfiteuse – o imóvel é utilizado pela parte autora em regime de ocupação, conforme acima já mencionado." (ID 7650564)

De fato, tratando-se de condomínio, a propriedade da parte autora não se refere somente a seu apartamento, mas, também, a uma parte do todo do imóvel, de modo que o fato do prédio se encontrar parcialmente inserido em terreno de marinha obsta a possibilidade de usucapião de qualquer área que o integre.

Além disso, no tocante à possibilidade de usucapião do domínio útil, assinalo que esta só é admitida, quando se trata de imóvel público foreiro. Nesse diapasão, colaciono os seguintes julgados desta E. Corte:

"CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. USUCAPIÃO DE DOMÍNIO ÚTIL. POSSIBILIDADE.

I - O fato de o autor ter postulado o domínio pleno não afasta a possibilidade de reconhecimento da usucapião do domínio útil se este pedido puder ser extraído da petição inicial e dos documentos constantes dos autos do processo, observado o contraditório.

II - A possibilidade de usucapião de domínio útil é admitida em nosso ordenamento, desde que o imóvel já seja foreiro à época da transferência, como é o caso dos autos.

III - Apelação provida. Pedido procedente."

(TRF 3ª Região - AC 00057307620094036104, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2016)

"AÇÃO DE USUCAPIÃO - CONSTITUCIONAL - POSSIBILIDADE DE O DOMÍNIO ÚTIL SER USUCAPIDO - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. A certidão do Cartório de Registro de Imóveis acostada a fls. 41/45 demonstra que o imóvel está situado em terreno de marinha, tanto que coligiu a União certidão de aforamento, a qual em nome de Santa Cecília Investimentos S/A.

2. Referidos documentos apontam para alienação de unidades autônomas por referida pessoa jurídica, indicando os instrumentos de fls. 17/24 sucessivas alienações no tempo, dentre eles a assunção de posse pelos autores.

3. Não deseja o autor usucapir o domínio direto do bem, que incontrovertidamente pertence à União, mas pretende figurar na titularidade do domínio útil da coisa, o que plenamente legítimo, conforme pacífica orientação jurisprudencial a respeito, desde a Suprema Corte. Precedentes.

4. O que deseja a parte apelante é figurar como foreira/enfiteuta do imóvel em questão (substituindo a originária Companhia Agrícola Santa Cecília), cuja dominialidade permanecerá com a União, que manterá os direitos atinentes à cobrança de taxa de ocupação e laudêmio, operação onde não experimentará nenhum prejuízo, como se extrai.

5. Sobrevindo a r. sentença anteriormente à publicação de edital para citação de réus ausentes e terceiros interessados, fls. 175/178, de rigor a anulação da r. sentença, volvendo o feito à Origem, em regular trâmite de processamento.

6. Provimento à apelação, a fim de anular a r. sentença, na forma aqui estatuída, ausente sujeição sucumbencial, ao presente momento processual." (g.n.)

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC n° 0001431-22.2010.4.03, Rel. Juiz Convocado Silva Neto, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2017)

Ocorre que, no presente caso, o imóvel usucapiendo está registrado junto à SPU/SP sob o regime de ocupação, e não de aforamento, obstando a possibilidade de aquisição de seu domínio útil por usucapião.

Nesse sentido, é o recente aresto desta E. Primeira Turma de Julgamento:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. USUCAPIÃO. IMÓVEL INTEGRALMENTE SITUADO EM TERRENO DE MARINHA E SUJEITO AO REGIME DE UTILIZAÇÃO DA OCUPAÇÃO. AUSÊNCIA DE AFORAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO DO DOMÍNIO ÚTIL. ART. 183, §3º, DA CF/1988. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão que se coloca nos autos do presente recurso de apelação é a de se saber se o juízo de primeiro grau poderia ter afastado a possibilidade de usucapião sobre o imóvel objeto dos autos ao argumento de que este estaria localizado em terreno de marinha.

2. Não se pode falar em usucapião do domínio útil de bem público quando se está diante de ocupação. O entendimento adotado pela sentença está em consonância com a jurisprudência dos tribunais pátrios, especificamente desta Corte Regional (TRF-3, AC n. 0011204-28.2009.4.03.6104/SP, Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, Quinta Turma, e-DJF3: 30/07/2013).

3. Acaso a usucapiante estivesse em imóvel em regime de aforamento ou enfiteuse, a usucapião do domínio útil do bem seria viável, mas não é este o caso dos autos, na medida em que não há qualquer indicativo de enfiteuse nos autos. De semelhante modo, se o imóvel estivesse apenas parcialmente localizado em terreno de marinha, também se poderia cogitar da usucapião da denominada área alodial, conforme remansosa jurisprudência dos tribunais pátrios, mas este igualmente não é o caso dos autos. O imóvel se encontra integralmente localizado em terreno acrescido de marinha.

4. A Informação encaminhada pela SPU é ato administrativo dotado de presunção de legitimidade e veracidade quanto ao conteúdo ali veiculado. Os autores nem sequer discordam da informação de que o imóvel estaria integralmente situado em terreno de marinha, não tendo requerido a produção de outra prova que poderia afastar a presunção que milita em favor da Informação da SPU. Em realidade, os autores aquiescem com o fato de que o imóvel se encontra integralmente situado em terreno de marinha, com o que a sua insurgência não comporta guarida.

5. Recurso de apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região - Primeira Turma - AC n. 2013.61.04.012112-0/SP, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, D.E. 16/08/2019)

agr. Desta feita, resta evidenciada a impossibilidade de aquisição do imóvel por usucapião, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, por ausência de interesse de

Condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais, os quais fixo em 1% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §11º, do CPC.

Em face do exposto, **nego provimento ao recurso de apelação**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênias para divergir do e. Relator para o efeito de dar parcial provimento à apelação da parte autora.

A questão que se coloca nos autos é a de se saber se o juízo de primeiro grau poderia ou não ter extinguido a ação de usucapião extraordinário proposta na instância de origem sem a resolução de mérito, com esteio no art. 485, inc. VI, do Código de Processo Civil de 2015. Para bem dirimir a questão existente nos autos, tenho por necessário traçar um breve panorama histórico dos eventos havidos na lide.

Maria de Lourdes Silva Martin, Maria Roseli Martins, Mario Alberto Martin e Marcos Alberto Martins ingressaram com ação de usucapião perante a Justiça Estadual alegando que exerciam a posse mansa e pacífica do apartamento n. 16 do Edifício Jamaica, localizado na Rua Saldanha da Gama, n. 76, em São Vicente/SP.

A União foi intimada a se manifestar acerca de possível interesse na causa. Na ocasião, o ente federal assentou, com base em informação técnica, que o edifício se encontra apenas parcialmente situado em terreno de marinha (ID 7650544), como que o feito veio a ser deslocado para a Justiça Federal em virtude do apontado interesse da União.

Mesmo diante da informação do ente federal na linha de que o edifício estaria parcialmente situado em terreno de marinha, bem como do requerimento pela produção de prova por parte dos autores (ID 7650551), o juízo de primeiro grau sentenciou o feito, extinguindo-o sem resolução de mérito, ao fundamento de que não se poderia falar em usucapião de domínio útil quando a parte autora estaria no regime de utilização de mera ocupação de terreno de marinha. Contra a sentença em apreço, os recorrentes movimentaram a apelação, pugnando pela reforma da sentença, para reconhecimento imediato da usucapião.

Traçado o contexto fático subjacente aos autos, tenho que assiste parcial razão aos apelantes quando afirmam a impossibilidade de se extinguir o feito sem resolução de mérito, mas por fundamento diverso daquele que é invocado no apelo por eles interposto. A reforma da sentença, a meu sentir, não advém da comprovação de sua posse mansa e pacífica e da existência de enfiteuse, mas em razão de outro fator. É certo que não se pode falar em usucapião do domínio útil de bem público quando se está diante de ocupação. O entendimento adotado pela sentença, neste particular, está em consonância com a jurisprudência dos tribunais pátrios, especificamente desta Corte Regional, como se nota do seguinte aresto:

"CONSTITUCIONAL E CIVIL. USUCAPIÃO. TERRENO DE MARINHA. IMPOSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO DE BENS PÚBLICOS PREVISTO NO ARTIGO 183, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA DE REGIME DE AFORAMENTO. MERA OCUPAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO DO DOMÍNIO ÚTIL.

1. Os terrenos de marinha, reconhecidos constitucionalmente como bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião conforme preceitua o art. 183 da Constituição Federal.

2. O Serviço de Patrimônio da União (SPU) é competente para determinar a posição das linhas do preamar médio e da média das enchentes ordinárias a fim de delimitar os terrenos da marinha.

3. O ofício nº 252/2009 da SPU revela que o imóvel, objeto da lide, constitui terreno conceituado em sua totalidade como acrescido de marinha.

4. Não havendo provas que contestem as declarações fornecidas pelos órgãos públicos competentes, deverão prevalecer as últimas por gozarem de presunção de veracidade.

5. Apenas o domínio útil de imóveis pertencentes a terrenos de marinha, desde que em regime de aforamento, poderá ser objeto da usucapião.

6. As provas constantes dos autos revelam que a autora, ora apelante, recebeu o imóvel objeto da lide em regime de ocupação, decorrente de permissão de uso, ato administrativo precário e unilateral.

7. Assim, não há falar em usucapião do imóvel em questão - visto que, além de ser bem público, logo imprescritível, a União desde sempre sobre ele exerceu a posse indireta -, tampouco de usucapião de domínio útil, já que referido bem não foi objeto de enfiteuse.

8. Apelação improvida.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0011204-28.2009.4.03.6104/SP, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, Quinta Turma, e-DJF3:30/07/2013). (destaque).

Acaso os imóveis objeto do litígio estivessem em regime de aforamento ou enfiteuse, a usucapião do domínio útil do bem seria viável, mas não é este o caso dos autos, na medida em que a enfiteuse não restou demonstrada nos autos.

No entanto, deve-se observar que o imóvel objeto do litígio se encontra apenas parcialmente inserido em terreno de marinha. A própria União admite este fato, como narrado acima (ID 7650544).

Se, de um lado, é inviável se cogitar de usucapião do domínio útil de imóvel situado em terreno de marinha sujeito ao regime de utilização de mera ocupação, de outro é possível falarmos de usucapião quanto à fração ideal do imóvel que se encontra fora do terreno de marinha. Cuida-se do que doutrina e jurisprudência costumam denominar de terreno ou área alodial, isto é, de terreno privado que é vizinho ou contíguo ao terreno de marinha. Acerca da possibilidade de se falar em usucapião de terrenos alodiais, trago à colação ilustrativos julgados dos tribunais pátrios:

"USUCAPIÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA E TERRENO ALODIAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO QUANTO AO TERRENO CONCEITUADO COMO ACRESCIDO DE MARINHA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. 1. A doutrina pátria consagrou a tese de que usucapião é o modo originário de adquirir propriedade como resultante da posse mansa e pacífica ao longo do tempo. Dessa forma, adquire a propriedade aquele que, por prolongado lapso temporal possui um imóvel com animus domini, sem interrupção ou oposição de qualquer pessoa. 2. O imóvel cuja usucapião se pretende é constituído de terreno alodial e de marinha, fato demonstrado pela União Federal e ratificado pelo laudo pericial. 3. Os terrenos de marinha são insuscetíveis de serem usucapidos. Aplicação da súmula n.º 340 do STF. 4. Há que se diferenciar os terrenos de marinha das outras áreas suscetíveis de serem usucapidas, desde que preenchidos os requisitos legais. Não havendo qualquer incongruência a esse respeito, é de se afastar a área de 43,37 m², equivalente a 24,93% da área total, pertencente à União, para reconhecer a prevalência do direito do autor sobre a parte conceituada como alodial e que não foi objeto de qualquer impugnação, restando patenteadas a ocupação do terreno de maneira ininterrupta e pacífica, por mais de trinta anos. Precedentes deste E. TRF da 1ª, 2ª e 4ª Região. 5. O pedido de expedição de carta de sentença em nome dos adquirentes beneficiados pela cessão dos direitos que possui a parte autora sobre o imóvel esbarra nas disposições do art. 42 do Código de Processo Civil, que estabelece que "A alienação da coisa ou do direito litigioso, a título particular, por ato entre vivos, não altera a legitimidade das partes", consagrando, ademais, em seu §3º que "a sentença, proferida entre as partes originárias, estende os seus efeitos ao adquirente ou ao cessionário". Pleito indeferido. 4. Processo extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, correlação ao terreno de marinha. 5. Recurso de apelação parcialmente provido para declarar o domínio sobre o imóvel usucapiendo caracterizado como terreno alodial, descrito na inicial, excluída a área considerada acrescido de marinha (43,37m²), servindo este mandamento de título para transcrição no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Itanhaém/SP, com fundamento no art. 945, do CPC." (grifei)

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1962276 0006026-30.2011.4.03.6104, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL, CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO USUCAPIÃO. PROPRIEDADE COM PARTE EM TERRENO DE MARINHA. INSTRUÇÃO INCOMPLETA. NECESSIDADE DE PERÍCIA. POSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO DA PARTE ALODIAL DA PROPRIEDADE. - Os terrenos de marinha, reconhecidos constitucionalmente como bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião conforme preceitua o art. 183 da CF. - O ofício nº 1673/SERAP/GRPU/PE da Secretaria do Patrimônio da União de fls. 103/104, demonstra encontrar-se parte do imóvel, objeto da lide, encravado em terreno de marinha. - Na apreciação das provas acostadas aos autos, inclusive da planilha que instrui o ofício da SPU não existem dados suficientes à delimitação da área referente ao terreno de marinha. - É possível a usucapião da parte alodial de propriedade que tenha parte encravada em terreno de marinha. Ademais, o domínio útil de imóveis pertencentes a terrenos de marinha, desde que em regime de aforamento, também poderá usucapido em ação oposta contra o enfiteuta, permanecendo a União com a sua propriedade. Súmula nº 17 - TRF5. - Havendo dúvida sobre a delimitação de parte do bem imóvel que esteja situada em terreno de marinha, é imprescindível a realização de perícia que delimite corretamente tal área, a fim de possibilitar o reconhecimento da usucapião da parte alodial da propriedade. - Apelação provida para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para o regular prosseguimento do feito, com a produção de prova pericial para delimitar as dimensões do imóvel, da sua parte alodial e da situada em terreno de marinha." (grifei)

(AC - Apelação Cível - 529541 2009.83.00.012957-7, Desembargador Federal Paulo Gadelha, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data:24/05/2012 - Página:397.)

Sucedendo que a extinção do feito sem resolução de mérito somente poderia ter lugar caso o imóvel se encontrasse integralmente em terreno de marinha. Havendo área alodial, o pedido de reconhecimento da usucapião vertido pela parte autora, ao menos em tese, é juridicamente possível quanto a essa fração ideal do edifício. Como não se sabe ao certo se a unidade em que habitam os autores está em fração ideal consistente em terreno de marinha ou em área alodial, há de se delimitar, por intermédio da competente prova pericial, tal fator, dirimindo a controvérsia à luz da real situação fática posta nos autos.

Por isso, o feito deverá retornar à instância de origem, para que se oportunize a produção de provas que apontarão a real situação do apartamento - se está localizado em terreno de marinha ou na área alodial do imóvel. Registro, por oportuno, que outro não é o entendimento desta Egrégia Primeira Turma, conforme se percebe da AP 0001207-79.2013.4.03.6104/SP, julgada na sessão do dia 20 de agosto de 2019.

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto, para o fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à instância de origem, devendo a ação de usucapião prosseguir em seus regulares termos, ante a possibilidade em tese de que o apartamento dos autores se encontre na parte alodial e seja passível de usucapião, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL USUCAPILÃO ORDINÁRIA. PRÉDIO PARCIALMENTE INSERIDO EM TERRENO DE MARINHA. UNIÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESMEMBRAMENTO DA ÁREA PLEITEADA PARA FINS DE USUCAPILÃO. IMÓVEL CADASTRADO EM REGIME DE OCUPAÇÃO. AUSÊNCIA DE AFORAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE USUCAPILÃO DO DOMÍNIO ÚTIL. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO.

1. A demanda foi ajuizada por MARIA DE LOURDES SILVA MARTIN, MARIA ROSELI MARTINS, MARIO ALBERTO MARTIN, MARCOS ALBERTO MARTINS, visando à aquisição, por usucapião, do apartamento n. 16 do Edifício Jamaica, situado na rua Saldanha da Gama, nº 76, São Vicente/SP, sobre o qual alegam exercer a posse mansa, pacífica, sem oposição, com *animus domini* e justo título, há mais de 10 anos.
2. A União manifestou interesse na lide, alegando que o imóvel usucapiendo abrange terreno de marinha.
3. A r. sentença extinguiu o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, por reconhecer a natureza pública do imóvel usucapiendo. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00.
4. Em suas razões recursais, a parte autora requer a reforma da sentença, alegando a possibilidade de usucapião do domínio útil do imóvel.
5. A usucapião ordinária é uma forma de aquisição do bem imóvel, prevista no artigo 1242 do Código Civil. Tal norma apresenta como requisitos a essa modalidade de usucapião o exercício da posse sobre o imóvel por 10 (dez) anos, de forma ininterrupta, sem oposição, e desde que comprovada a existência de justo título e boa-fé.
6. Outrossim, nos termos do artigo 1243 do mesmo Código, para alcançar o prazo de posse exigido, o possuidor pode acrescentar o tempo da posse de seus antecessores ao da sua posse, desde que estas sejam contínuas, pacíficas, com justo título e de boa-fé.
7. Noutro giro, observa-se que o inciso VII do artigo 20 da CF inclui entre os bens da União os terrenos de marinha e seus acrescidos, sendo estes definidos pelos artigos 2º e 3º do Decreto-Lei nº 9.760/46.
8. Ademais, nos termos dos artigos 183, §3º, da CF, os bens públicos não são passíveis de usucapião.
9. No caso, consta na INF/COCAI nº 114/2017 da Superintendência do Patrimônio da União no Estado de São Paulo - SPU/SP que "o terreno do imóvel objeto da ação de usucapião encontra-se parcialmente inserido em terrenos de marinha", bem como que "o imóvel objeto da ação está registrado na SPU sob o nº RIP 7121003393-66 e corresponde ao apartamento nº 16E do Edifício Jamaica, localizado na Av. Manoel da Nobrega, 155, bairro Itararé, em São Vicente-SP". Ainda, segundo informações trazidas pela União, o referido imóvel está cadastrado junto à SPU sob regime de ocupação.
10. Diante dos referidos documentos, a parte autora não discordou da afirmação de que parte do condomínio se encontra em terreno de marinha, limitando-se a argumentar que, tratando-se de um empreendimento imobiliário residencial, não há que se falar em regime de ocupação, mas, sim, de aforamento, razão pela qual é absolutamente cabível a usucapião do domínio útil do imóvel, atribuindo-lhe todos os direitos e deveres cabíveis ao enfiteuta.
11. Nesse cenário, o MM. Juiz a quo extinguiu o feito, sem resolução de mérito, por falta de interesse de agir, sob o fundamento que: "(...) não é possível se desmembrar o terreno onde está construído o prédio Edifício, para que o apartamento objeto da demanda, caso esteja na parte alodial, possa ser objeto de usucapião. Isto porque cada apartamento não tem somente a sua área interna, mas também uma fração ideal do todo. (...) tampouco há que se falar na usucapião do domínio útil do imóvel, eis que ausente enfiteuse – o imóvel é utilizado pela parte autora em regime de ocupação, conforme acima já mencionado".
12. De fato, tratando-se de condomínio, a propriedade da parte autora não se refere somente a seu apartamento, mas, também, a uma parte do todo do imóvel, de modo que o fato do prédio se encontrar parcialmente inserido em terreno de marinha obsta a possibilidade de usucapião de qualquer área que o integre.
13. Além disso, no tocante à possibilidade de usucapião do domínio útil, assinala-se que esta só é admitida, quando se trata de imóvel público foreiro. Precedentes.
14. Ocorre que, no presente caso, o imóvel usucapiendo está registrado junto à SPU/SP sob o regime de ocupação, e não de aforamento, obstando a possibilidade de aquisição de seu domínio útil por usucapião. Precedente desta E. Primeira Turma de Julgamento.
15. Desta feita, resta evidenciada a impossibilidade de aquisição do imóvel por usucapião, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir.
16. Condenação da parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais, fixados em 1% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §11º, do CPC.
17. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, decidi negar provimento à apelação, nos termos do voto do relator Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelos Desembargadores Federais Hélio Nogueira e Peixoto Júnior; vencidos os Desembargadores Federais Wilson Zauhy e Cotrim Guimarães, que davam parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010327-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: KATIA KATSUMI SAKOMURA DE MATOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010327-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: KATIA KATSUMI SAKOMURA DE MATOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública, acolheu cálculos, nos seguintes termos:

"(...) Diante do exposto, **acolho parcialmente** a impugnação apresentada pela União para reconhecer como devido o valor de R\$ 276.120,75 (duzentos e setenta e seis mil, cento e vinte reais e setenta e cinco centavos), atualizado até janeiro de 2018 (Id 26200009 e 26200010).

Em razão da sucumbência recíproca, condeno cada uma das partes ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da diferença entre o montante por elas apresentado e aquele apurado pela Contadoria do Juízo, posicionados para a data do cálculo.

Decorrido o prazo recursal, prossiga-se.

Intimem-se."

(negrito original)

Alega a agravante que embora a agravada lastreie a execução no acórdão proferido pelo C. SJT em sede de agravo interno no recurso especial nº 1.585.353/DF, no trecho dispositivo que é o que transita em julgado não há determinação ou declaração de que a GAT deve compor a base de cálculo de outras verbas remuneratórias. Defende que o maior vencimento básico da carreira é aquele fixado em lei, não sofrendo repercussões por ocasião de alterações promovidas no vencimento básico do servidor e argumenta que na hipótese de considerar que o título determina a incorporação da GAT ao vencimento básico não há repercussão financeira sobre a GIFA que tem o valor determinado pela incidência de um percentual sobre o maior vencimento básico da carreira e não sobre o vencimento básico individual.

Indeferi o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso (Num. 131465096).

Resposta pela parte agravada (Num. 132874730).

É o relatório.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Coma devida vênia, dirijo do E. Relator.

No caso, verifica-se que a parte agravante se insurge quanto à utilização da GAT como base de cálculo das demais verbas remuneratórias.

Pois bem. Em decisão proferida nos autos da ação coletiva n. 000042333.2007.4.01.3400, cujo trâmite ocorreu na 15ª Vara Federal de Brasília/DF, foi proferida decisão pelo C. STJ, no Agravo Interno no Recurso Especial n. 1.585.353/DF, em que reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade Tributária - GAT e, por consequência, o direito ao pagamento desta verba desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

Veja-se o teor da decisão proferida pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho no aludido julgado:

"DECISÃO

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO-GAT NATUREZA JURÍDICA DE VENCIMENTO ANTE O CARÁTER GERAL QUE POSSUI. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS PREVISTAS EM LEI. AUSÊNCIA DE QUAISQUER REQUISITOS PARA O PAGAMENTO DA PARCELA. SENÃO O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO ESTATUTÁRIO. AGRAVO INTERNO PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL."

1. Trata-se de Agravo Interno interposto pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL, que deu provimento ao seu Recurso Especial, nos termos da seguinte ementa:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA-GAT. ART. 1o. DA LEI 8.852/94. CONCEITO DE VENCIMENTO DEFINIDO NA LEGISLAÇÃO. QUESTÃO NÃO ENFRENTADA PELA CORTE DE ORIGEM. OMISSÃO QUANTO AO PONTO CENTRAL DA DEMANDA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA, ANULANDO O ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM A FIM DE SANAR A CONTRADIÇÃO VERIFICADA. PREJUDICADAS AS DEMAIS ALEGAÇÕES (fls. 1.071)."

2. O agravante requer que seja reconsiderada a decisão agravada ou, sucessivamente, não sendo o caso de reconsideração, seja submetido o presente recurso ao órgão colegiado competente, a fim de que seja provido desde logo o mérito do Recurso Especial, determinando-se a incorporação da GAT ao vencimento básico dos filiados do ora agravante, não havendo necessidade de determinar o retorno dos autos à Corte de origem.

3. É o relatório. Decido.

4. A insurgência prospera, melhor analisando os autos, verifica-se que o feito pode ser julgado nesta Corte. A propósito, o seguinte precedente:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO – RECURSO ESPECIAL – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA – DISPENSA DA REMESSA DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM PARA NOVO JULGAMENTO – INTELIGÊNCIA DO ART. 249, § 2º, DO CPC – IPI – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – CORREÇÃO MONETÁRIA – PRECEDENTES DO STJ.

1. Nos termos do art. 249, § 2º, do CPC, é desnecessária a remessa dos autos à instância ordinária se a questão de fundo puder ser decidida por este tribunal de forma favorável ao recorrente.

(...).

3. Recurso especial provido (REsp. 1.045.752/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 17.11.2008)."

5. Como visto, o Sindicato sustenta que a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas. Defende, por fim, que com a mudança do sistema remuneratório através do regime de subsídio decorrente da Lei 11.890/2008, a GAT é devida desde a sua criação pela Lei 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei 11.890/2008.

6. De fato, a Lei 10.910/2004, que reestruturou a carreira dos Auditores da Receita Federal e das Auditorias-Fiscais da Previdência Social e do Trabalho, em sua redação original, assim estabeleceu:

"Art. 3o A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT de que trata o art. 15 da Lei no 10.593, de 6 de dezembro de 2002, devida aos integrantes das carreiras de Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho, é transformada em Gratificação de Atividade Tributária - GAT, em valor equivalente ao somatório de:

Parágrafo único. Aplica-se a GAT às aposentadorias e às pensões."

7. Incontroverso, assim, que havia expressa determinação legal para que a GAT fosse aplicada às aposentadorias e pensões, o que lhe confere caráter geral, uma vez que seu pagamento não estaria associado a avaliação de desempenho institucional ou individual. O acórdão é claro ao reconhecer tal situação nos seguintes termos:

"A GAT, como diversas outras parcelas a ela idênticas, é entendida como gratificação geral para a todos os servidores de determinadas carreiras, e que não deixa de ser conceituada como tal apenas por ter esse rol generalizados de destinatários (como se vencimento básico disfarçado), à luz do que dispõe a própria Lei 8.852/1994, em seu art. 1º, II.

Deveras, as gratificações gerais são vantagens permanentes relativas ao cargo (e também ao emprego, posto ou graduação) e que, em sentido estrito, integram o conceito de vencimentos dos servidores (fls. 876)."

8. Desta forma, embora a rubrica seja denominada gratificação, inafastável o reconhecimento de seu caráter genérico, a partir do momento que passou a ser concedida a todos os Servidores, e não especificamente aos Servidores que exerciam determinada função, cujo desempenho era perfeitamente computável, o que torna possível o reconhecimento de sua natureza jurídica de vencimento.

9. Ilustrativamente colocam-se os seguintes julgados que afirmam a natureza vencimental de gratificações pagas de forma indistinta a todos os Servidores, ativos ou inativos:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. SUDENE. EXTINÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO. GRATIFICAÇÃO. DECRETO-LEI 2.374/87. SUPRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A gratificação instituída pelo Decreto-Lei 2.374/87 possui natureza genérica, porquanto foi concedida indistintamente a todos os servidores da extinta Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE, inclusive àqueles investidos nas funções de confiança, integrando, portanto, seus vencimentos, não podendo ser suprimida pelo fato de os servidores terem sido redistribuídos para outros órgãos da Administração Federal. Inteligência dos arts. 1º e 2º do Decreto-Lei 2.374/87 c/c o 3º, II, da Lei 8.112/90 e 3º, XV, da Constituição Federal.

2. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp. 1.353.490/PB, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 25.2.2013)."

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer seu natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio.

11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento.

12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 05 de abril de 2017.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

MINISTRO RELATOR"

Todavia, a r. decisão acima não assegura aos agravantes o direito aos reflexos decorrentes da Gratificação de Atividade Tributária – GAT, sendo previsto somente o direito ao pagamento desta verba.

Desta feita, conquanto reconhecida a natureza de vencimento da gratificação em comento naquele período, não há título executivo judicial a amparar a integração da GAT na base de cálculo de verbas remuneratórias, conforme pretendido no presente cumprimento de sentença, eis que a r. decisão proferida naqueles autos, retrotranscrita, nada dispõe sobre tal direito.

Com efeito, há óbice à concessão de efeitos jurídicos além daqueles dispostos na decisão executada, posto que extrapolaria os efeitos da coisa julgada.

Nesse sentido é a jurisprudência dos E. Tribunais Regionais Federais da 2ª e da 5ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. GAT. INCIDÊNCIA. VENCIMENTO BÁSICO. REFLEXO REMUNERATÓRIO. RESP. 1.585.353/DF. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE TÍTULO JUDICIAL QUE RESPALDE A PRETENSÃO EXECUTIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL EXTINTA.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto visando à reforma do decisum proferido nos autos da execução de título judicial em que se reconheceu que por ter o "STJ conferido à GAT a natureza de vencimento, é lógica a conclusão de que seu cálculo deve ensejar reflexos, quando previstos na legislação, sobre as demais verbas salariais", determinando, assim, a remessa dos autos à Contadoria do Foro para apurar o montante devido aos exequentes.

2. Alega a agravante que a execução iniciada pelos servidores/aposentados/pensionistas extrapolou os limites objetivos da coisa julgada, afigurando-se incongruente em relação ao título. Afirma que nada mais é devido pela União Federal tendo em vista que os valores cobrados pelos exequentes referem-se aos reflexos remuneratórios decorrentes da integração equivocada da Gratificação de Atividade Tributária - GAT ao vencimento básico, o que não está previsto no julgado exequendo.

3. A 5ª Turma Especializada, em sessão com composição ampliada, reconheceu que não há título judicial que respalde a pretensão dos exequentes de incidência da GAT na base de cálculo de outras rubricas, não compondo, assim, a referida gratificação o vencimento básico dos servidores, conforme precedentes: processos nº 0000924-5 2.2019.4.02.0000, nº 0001002-46.2019.4.02.0000 e nº 0008806-02.2018.4.02.0000.

4. Deve a execução, dessa forma, ser extinta, nos termos do art. 535, III, e art. 925 do CPC.

5. Agravo de instrumento conhecido e provido.

(AG - Agravo de Instrumento - Agravos - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0009908-59.2018.4.02.0000, JOSÉ ANTONIO NEIVA, TRF2 - 7ª TURMA ESPECIALIZADA..ORGAO_JULGADOR:)" (g.n.)

"APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA - INEQUILIBRIDADE DO TÍTULO JUDICIAL - LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA - ARTIGOS 489, §3º, 502 A 504 DO CPC/2015 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Ação de cumprimento de sentença onde buscam os demandantes, Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, executar obrigação de pagar concernente aos atrasados oriundos do reflexo da incorporação da Gratificação de Atividade Tributária - GAT (Lei nº 10.910/2004) ao seu vencimento básico, consonte comando que se alega contido no título executivo judicial constituído pelo STJ por ocasião do julgamento do AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, interposto pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil - UNAFISCO SINDICAL nos autos de ação ordinária coletiva ajuizada pela referida entidade em face da União Federal (proc. nº 2007.34.00.000424-0).

- A execução do julgado deve estar adstrita aos ditames da decisão exequenda, considerada, mais especificamente, a dicção de sua parte dispositiva, sob pena de ofensa à coisa julgada. Tal orientação, anteriormente contida no Código de Processo Civil de 1973 (arts. 467 a 469), ganha corpo normativo na redação dos arts. 502, 503 e 504 do CPC/2015.

- A decisão monocrática de mérito proferida pelo STJ, por ocasião do julgamento do AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, deu "...provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008."

- O título executivo judicial limitou-se a reconhecer, em prol dos associados da entidade sindical autora da demanda coletiva, o direito à percepção da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008, o que, a toda evidência, não dá lastro jurídico à postulação deduzida no presente feito executivo, onde vindicam os demandantes a percepção de atrasados oriundos do reflexo da Gratificação de Atividade Tributária - GAT (Lei nº 10.910/2004) no cálculo das demais verbas remuneratórias percebidas no período de julho de 2004 a julho de 2008.

- Decisão que careceu de oportuna integração por meio de embargos declaratórios, porquanto evidente o seu descompasso em relação ao pedido autoral formulado na ação coletiva.

- O órgão julgador, ao acolher o pleito autoral para "reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008", deu à lide uma solução diversa da que fora postulada pelo demandante em Juízo, entregando-lhe prestação jurisdicional de natureza condenatória em flagrante descompasso com a efetiva postulação realizada. Nesta perspectiva, e em respeito à coisa julgada, não há como se autorizar o prosseguimento da execução na forma como proposta.

- A decisão monocrática proferida no âmbito do STJ pelo e. Ministro Relator da Reclamação nº 36.691/RN não vincula o exercício da prestação jurisdicional por parte dos órgãos julgadores de primeiro e segundo graus, tampouco tem o condão de funcionar como substitutivo dos embargos declaratórios que deveriam ter sido opostos oportunamente, a fim de suprir omissões, contradições e obscuridades identificadas no título judicial que se almeja executar, constituído nos autos do AgInt no REsp nº 1.585.353/DF e já alcançado pela eficácia preclusiva da coisa julgada.

- À luz do disposto no art. 85, §§ 1º e 6º, do CPC/2015, a sucumbência e o princípio da causalidade impõem à parte que deu causa ao processo a restituição das despesas processuais despendidas pela parte contrária, bem como sua condenação ao pagamento dos honorários de advogado, observados os limites e critérios estabelecidos pelos §§ 2º e 3º, independentemente de qual seja o conteúdo da decisão. - Apelação da parte exequente não provida

- Apelação da União Federal provida.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0075422-79.2018.4.02.5101, SERGIO SCHWAIETZER, TRF2 - 7ª TURMA ESPECIALIZADA..ORGAO_JULGADOR:)" (g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXECUÇÃO DAS DIFERENÇAS DOS REFLEXOS GERADOS PELA INCLUSÃO DA GAT NO VENCIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO TÍTULO EXEQUENDO. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Cuida-se de agravo de instrumento manejado pela UNIÃO contra decisão proferida pelo Juízo da 6ª Vara Federal da Seção Judiciária do Ceará que, em sede de cumprimento de sentença em face da Fazenda Pública, acolheu parcialmente a impugnação ofertada pelo ente público federal, determinando aos exequentes a apresentação de novas planilhas de cálculo, nas quais, antes da incidência dos juros de mora sobre o valor principal, devem ser excluídos os 11% (onze por cento) referentes à contribuição ao PSS e, após tal exclusão, seria expedido o precatório em favor dos exequentes.

2. O caso trata de execução desmembrada de ação coletiva de nº 0000423-33.2007.4.01.3400, que tramitou na 15ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, movida pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, no bojo da qual fora dado provimento pelo STJ ao Recurso Especial nº 1.585.353-DF, a fim de reconhecer devido o pagamento da GAT (Gratificação de Atividade Tributária) desde a sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei nº 11.890/2008.

3. De início, quanto à preliminar de ilegitimidade ativa do exequente Marcondes Vieira Fortaleza, conforme ressaltou o Juízo de origem, embora não conste no rol de associados que acompanhou a inicial, o título executivo foi formado em ação ordinária ajuizada pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, que tem legitimação extraordinária para, na qualidade de substituto processual, atuar na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria que representa, nos termos do art. 8º, III, da CF.

4. Ademais, no que tange à preliminar de impossibilidade de extensão do alcance territorial da coisa julgada, do compulsar da extensa lista de filiados (identificadores 3383155 a 3383161) juntada se extrai a conclusão de que existem substituídos em escala nacional, ou seja, tais não se limitam aos domiciliados no âmbito territorial do órgão prolator, o que torna frágil a alegação da Fazenda Pública executada.

5. Além disso, cuida-se execução de sentença coletiva proferida em favor de toda a categoria profissional, independentemente do estado de domicílio.

6. No mérito, merece acolhimento a pretensão fazendária.

7. É que a decisão do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.585.353/DF, tratou tão só de reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008, mas, em momento algum, reconheceu o direito de incluir a gratificação em análise no vencimento básico dos servidores. Em verdade, o que se está discutindo, na hipótese, é a natureza da referida gratificação, se de vencimento ou não, e daí decorrer eventual repercussão em outras rubricas e vantagens.

8. A União agravante argumenta inexistir congruência entre o título formado e o pedido deduzido na pretensão executória, visto que os limites objetivos trazidos no dispositivo do título determinam, unicamente, a obrigação de pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008.

9. Da análise dos autos observa-se que a inicial da ação coletiva, promovida pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal - UNAFISCO, teve como pedido a condenação da União Federal "a incorporar a GAT - Gratificação de Desempenho da Atividade Tributária, incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexo em todas as verbas recebidas no período, a partir da data de edição da Lei nº 10.910 de 15 de julho de 2004".

10. O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau, sendo confirmada a sentença, por meio de apelação do Sindicato. Apenas no Superior Tribunal de Justiça, através de registro unipessoal do Min. Napoleão Maria no AgInt no REsp nº 1.585.353-DF, houve modificação do entendimento.

11. Nesse sentido, o que restou deferido na decisão exequenda é menos do que o que pretende executar a parte agravada. É que, ali, é reconhecida tão somente a natureza vencimental da GAT, justamente pelo seu caráter genérico, não havendo como defender que se acolheu a pretensão de considerá-la como um verdadeiro "aumento do vencimento básico".

12. Ainda que se vá à fundamentação, como defendido pela agravada, tem-se que, em nenhum momento, a decisão dá a entender que se estaria acolhendo a tese do Sindicato autor, de que a real intenção do legislador, ao criar a GAT, era de "incrementar" o vencimento básico".

13. Não há espaço, portanto, para a extensão da coisa julgada, de sorte a se interpretar que foi assegurada a todos os servidores a inclusão da GAT no vencimento básico que, reajustado, refletiria sobre as parcelas remuneratórias nele fundamentadas.

14. Assim, assiste razão à agravante ao afirmar que paira uma desconformidade entre o título judicial e a pretensão executiva, não sendo possível, em respeito à coisa julgada, no momento da execução, a alteração dos critérios fixados em decisão transitada em julgado, tampouco a ampliação dos mesmos.

15. Desse modo, revela-se descabida, em princípio, a extensão da coisa julgada para assegurar a todos os servidores a inclusão da GAT no vencimento básico e, como corolário, refletir sobre as parcelas remuneratórias nele fundamentadas.

16. Por fim, registre-se, por oportuno, que o STJ, em recentíssima decisão proferida na Ação Rescisória nº 6436/DF pelo eminente Ministro Francisco Falcão, deferiu o pedido de tutela de urgência requerido pela União, para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão ora em execução, até a apreciação colegiada pela Egrégia Primeira Seção (decisão de 09/04/2019).

17. O eminente relator da Rescisória identificou a plausibilidade da alegação da União "de possível ocorrência de bis in idem, considerando que a gratificação que, em tese, passaria a integrar o vencimento básico é calculada justamente como um percentual desse mesmo vencimento básico, em forte indicação de superposição de gratificações e outras vantagens pecuniárias pessoais de forma dúplice".

18. Prejudicada análise das demais questões.

19. Agravo de instrumento provido.

(PROCESSO: 08146138320184050000, AG - Agravo de Instrumento -, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, 2ª Turma, JULGAMENTO: 10/10/2019, PUBLICAÇÃO:)” (g.n.)

“CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.EXECUÇÃO DAS DIFERENÇAS DOS REFLEXOS GERADOS PELA INCLUSÃO DA GAT NO VENCIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO TÍTULO EXEQUENDO. PRECEDENTES DA TURMA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. RAZOABILIDADE. IMPROVIMENTO DAS APELAÇÕES.

1. Apelações interpostas contra sentença que julgou extinta a execução individual de sentença de sentença coletiva, na forma do art. 924, II, do CPC, condenando a parte exequente ao pagamento de honorários sucumbenciais fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada um dos 5 litisconsortes, nos termos do art. 85, parágrafo 8º, do CPC.

2. Segundo restou estabelecido na decisão agravada, como no REsp 1.585.353-DF (Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO), o sindicato defendeu que a GAT, embora denominada como gratificação ostentava natureza de vencimento básico, sendo cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas, o provimento do recurso teria acolhido tal pedido, a despeito de, na conclusão do julgado, o relator ter sido expresso no sentido de "reconhecer como devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

3. A decisão do STJ não foi expressa quanto ao acolhimento da pretensão de fazer incluir a GAT no vencimento básico dos servidores. O que se decidiu, em realidade, foi que tal gratificação deveria ser estendida a todos os servidores aposentados e aos pensionistas, por não guardar relação com funções ou atividades específicas dos servidores que foram inicialmente beneficiados.

4. Não há espaço, portanto, para a extensão da coisa julgada, de sorte a se interpretar que foi assegurada a todos os servidores a inclusão da GAT no vencimento básico que, reajustado, refletiria sobre as parcelas remuneratórias nele fundamentadas.

5. Precedentes da Turma, cujos fundamentos aplicam-se à hipótese dos autos: (PROCESSO: 08104011920184050000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 15/10/2018; PROCESSO: 08091437120184050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL FERNANDO BRAGA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 30/08/2018).

6. O STJ, em recentíssima decisão proferida na Ação Rescisória nº 6436/DF pelo eminente Ministro FRANCISCO FALCÃO, deferiu o pedido de tutela de urgência requerido pela UNIÃO, para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão ora em execução, até a apreciação colegiada pela egrégia 1ª Seção (decisão de 9/4/2019). O Relator identificou a plausibilidade da alegação da UNIÃO "de possível ocorrência de bis in idem, considerando que a gratificação que, em tese, passaria a integrar o vencimento básico é calculada justamente como um percentual desse mesmo vencimento básico, em forte indicação de superposição de gratificações e outras vantagens pecuniárias pessoais de forma dúplice."

7. Embora o novo CPC tenha previsto um critério de aplicação específico para as hipóteses em que os honorários advocatícios pudessem ser fixados em valores irrisórios ou incompatíveis com o trabalho desenvolvido pelo advogado da parte vencedora, nada foi estabelecido expressamente para os casos em que os honorários advocatícios se mostrem excessivos e desproporcionais ao trabalho desenvolvido pelo advogado da parte vencedora. Precedente do STJ nesse sentido: REsp 1789913/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 11/03/2019.

8. Apelações improvidas.

(PROCESSO: 08058738620184058100, AC - Apelação Cível -, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 28/06/2019, PUBLICAÇÃO:)” (g.n.)

Cumprir destacar que a Reclamação n. 36.691/RN, em trâmite perante o C. STJ, não tem decisão de mérito com efeitos jurídicos vigentes, eis que houve anulação da r. decisão monocrática prolatada na mencionada reclamação pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, razão pela qual resta descabida a sua observância como paradigma para o presente julgamento.

No tocante aos honorários advocatícios, a jurisprudência do C. STJ é firme no sentido do cabimento em hipótese de acolhimento, ainda que parcial, da impugnação ao cumprimento de sentença:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AÇÃO DE CONHECIMENTO DISTRIBUÍDA ANTES DA EDIÇÃO DA MP 2.180-35/2001. JUROS MORATÓRIOS NO PERCENTUAL DE 12% AO ANO.

1. Este Tribunal Superior já firmou compreensão de que, nas condenações impostas em desfavor da Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores públicos, os juros de mora deverão incidir no percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/1987, no período anterior à publicação da MP 2.180-35/2001, quando passarão à taxa de 0,5% ao mês até a entrada em vigor da Lei 11.960/2009. Precedente: AgInt no AgRg no REsp 1.282.125/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 24/10/2016.

2. Esta Corte, ao julgar o Recurso Especial 1.134.186/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a respeito da condenação ao pagamento de honorários advocatícios em impugnação ao cumprimento de sentença, firmou entendimento segundo o qual é devida a verba quando acolhida, ainda que em parte, a impugnação.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1643277/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/10/2019, DJe 30/10/2019)" (g.n.)

O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Quanto à fixação por equidade, colaciono a jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO INDEVIDO. ART. 26 DA LEF. NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. ARBITRAMENTO NOS TERMOS DO NCPC. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS Nº 01 E 02 DO STJ. SÚMULA Nº 153 DO STJ. INAPLICABILIDADE DO ART. 19 DA LEI Nº 10.522/02. REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 85, §8º DO NCPC. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

12. Não se verifica, no caso concreto, um efetivo proveito econômico a justificar a fixação dos honorários advocatícios nos moldes previstos nos §§ 3º e 5º do artigo 85 do Código de Processo Civil, haja vista o valor dado à causa, o que implicaria, de modo transversal, em enriquecimento sem causa, sem descumar, no entanto, do trabalho desenvolvido pelo causídico, honorários advocatícios fixados em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), consoante disposto no § 8º do artigo 85 do NCPC.

13. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22 85 756 - 0021047-64.2015.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NAS HIPÓTESES DE EXTINÇÃO DA AÇÃO POR PERDA DE OBJETO. (...) 3. Assim, considerando que o INSS apenas procedeu à análise do pedido administrativo após a propositura da presente ação, devem ser fixados honorários advocatícios, de forma equitativa, no valor de R\$ 1.000,00, com fulcro nos parágrafos 8º e 10 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. 4. Embargos de declaração acolhidos.

(TRF 3ª - SÉTIMA TURMA, AC 00303550320074039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)"

Assim sendo, afigura-se razoável a fixação de honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a favor dos patronos da parte executada.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a inexistência, no título executivo judicial, de condenação da parte executada ao pagamento de reflexos da GAT em verbas remuneratórias e para condenar o exequente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), na forma da fundamentação acima.

VOTO

O Desembargador Federal Hélio Nogueira: peço vênia ao e. Relator para divergir e dar provimento ao Agravo de Instrumento.

O julgado exequendo, proferido pelo C. STJ no Agravo Interno no Recurso Especial n. 1.585.353/DF, reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade Tributária - GAT com o consequente direito ao pagamento desta verba desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

Contudo, referido julgado não garante aos substituídos da ação coletiva o pagamento dos reflexos decorrentes da Gratificação de Atividade Tributária - GAT, sendo previsto somente o direito ao pagamento desta verba.

Assim, conquanto reconhecida a natureza de vencimento da gratificação em comento naquele período, não há título exequendo garantindo a incidência da GAT na base de cálculo de verbas remuneratórias, conforme pretensão da exequente.

Há, portanto, óbice à concessão de efeitos jurídicos além daqueles estabelecidos na decisão exequenda

Nessa linha tem-se pronunciado a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. GAT. INCIDÊNCIA. VENCIMENTO BÁSICO. REFLEXO REMUNERATÓRIO. RESP. 1.585.353/DF. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE TÍTULO JUDICIAL QUE RESPALDE A PRETENSÃO EXECUTIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL EXTINTA.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto visando à reforma do decisum proferido nos autos da execução de título judicial em que se reconheceu que por ter o "STJ conferido à GAT a natureza de vencimento, é lógica a conclusão de que seu cálculo deve ensejar reflexos, quando previstos na legislação, sobre as demais verbas salariais", determinando, assim, a remessa dos autos à Contadoria do Foro para apurar o montante devido aos exequentes.

2. Alega a agravante que a execução iniciada pelos servidores/aposentados/pensionistas extrapolou os limites objetivos da coisa julgada, afigurando-se incongruente em relação ao título. Afirma que nada mais é devido pela União Federal tendo em vista que os valores cobrados pelos exequentes referem-se aos reflexos remuneratórios decorrentes da integração equivocada da Gratificação de Atividade Tributária - GAT ao vencimento básico, o que não está previsto no julgado exequendo.

3. A Sétima Turma Especializada, em sessão com composição ampliada, reconheceu que não há título judicial que respalde a pretensão dos exequentes de incidência da GAT na base de cálculo de outras rubricas, não compondo, assim, a referida gratificação o vencimento básico dos servidores, conforme precedentes: processos nº 0000924- 5 2.2019.4.02.0000, nº 0001002-46.2019.4.02.0000 e nº 0008806-02.2018.4.02.0000.

4. Deve a execução, dessa forma, ser extinta, nos termos do art. 535, III, e art. 925 do CPC.

5. Agravo de instrumento conhecido e provido.

(AG - Agravo de Instrumento - Agravos - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0009908-59.2018.4.02.0000, JOSÉ ANTONIO NEIVA, TRF2 - 7ª TURMA ESPECIALIZADA..ORGAO_JULGADOR:)" (g.n.)

"APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA - INEXEQUIBILIDADE DO TÍTULO JUDICIAL - LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA - ARTIGOS 489, §3º, 502 A 504 DO CPC/2015 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Ação de cumprimento de sentença onde buscam os demandantes, Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, executar obrigação de pagar concernente aos atrasados oriundos do reflexo da incorporação da Gratificação de Atividade Tributária - GAT (Lei nº 10.910/2004) ao seu vencimento básico, consoante comando que se alega contido no título executivo judicial constituído pelo STJ por ocasião do julgamento do AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, interposto pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil - UNAFISCO SINDICAL nos autos de ação ordinária coletiva ajuizada pela referida entidade em face da União Federal (proc. nº 2007.34.00.000424-0).

- A execução do julgado deve estar adstrita aos ditames da decisão exequenda, considerada, mais especificamente, a dicção de sua parte dispositiva, sob pena de ofensa à coisa julgada. Tal orientação, anteriormente contida no Código de Processo Civil de 1973 (arts. 467 a 469), ganha corpo normativo na redação dos arts. 502, 503 e 504 do CPC/2015.

- A decisão monocrática de mérito proferida pelo STJ, por ocasião do julgamento do AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, deu "...provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008."

- O título executivo judicial limitou-se a reconhecer, em prol dos associados da entidade sindical autora da demanda coletiva, o direito à percepção da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008, o que, a toda evidência, não dá lastro jurídico à postulação deduzida no presente feito executivo, onde vindicam os demandantes a percepção de atrasados oriundos do reflexo da Gratificação de Atividade Tributária - GAT (Lei nº 10.910/2004) no cálculo das demais verbas remuneratórias percebidas no período de julho de 2004 a julho de 2008.

- Decisão que careceu de oportuna integração por meio de embargos declaratórios, porquanto evidente o seu desconhecimento em relação ao pedido autoral formulado na ação coletiva.

- O órgão julgador, ao acolher o pleito autoral para "reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008", deu à lide uma solução diversa da que fora postulada pelo demandante em Juízo, entregando-lhe prestação jurisdicional de natureza condenatória em flagrante desconhecimento com a efetiva postulação realizada. Nesta perspectiva, e em respeito à coisa julgada, não há como se autorizar o prosseguimento da execução na forma como proposta.

- A decisão monocrática proferida no âmbito do STJ pelo e. Ministro Relator da Reclamação nº 36.691/RN não vincula o exercício da prestação jurisdicional por parte dos órgãos julgadores de primeiro e segundo graus, tampouco tem o condão de funcionar como substitutivo dos embargos declaratórios que deveriam ter sido opostos oportunamente, a fim de suprir omissões, contradições e obscuridades identificadas no título judicial que se almeja executar, constituído nos autos do AgInt no REsp nº 1.585.353/DF e já alcançado pela eficácia preclusiva da coisa julgada.

- À luz do disposto no art. 85, §§ 1º e 6º, do CPC/2015, a sucumbência e o princípio da causalidade impõem à parte que deu causa ao processo a restituição das despesas processuais despendidas pela parte contrária, bem como sua condenação ao pagamento dos honorários de advogado, observados os limites e critérios estabelecidos pelos §§ 2º e 3º, independentemente de qual seja o conteúdo da decisão. - Apelação da parte exequente não provida

- Apelação da União Federal provida.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0075422-79.2018.4.02.5101, SERGIO SCHWAITZER, TRF2 - 7ª TURMA ESPECIALIZADA. ORGAO_JULGADOR.)" (g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXECUÇÃO DAS DIFERENÇAS DOS REFLEXOS GERADOS PELA INCLUSÃO DA GAT NO VENCIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO TÍTULO EXEQUENDO. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Cuida-se de agravo de instrumento manejado pela UNIÃO contra decisão proferida pelo Juízo da 6ª Vara Federal da Seção Judiciária do Ceará que, em sede de cumprimento de sentença em face da Fazenda Pública, acolheu parcialmente a impugnação ofertada pelo ente público federal, determinando aos exequentes a apresentação de novas planilhas de cálculo, nas quais, antes da incidência dos juros de mora sobre o valor principal, devem ser excluídos os 11% (onze por cento) referentes à contribuição ao PSS e, após tal exclusão, seria expedido o precatório em favor dos exequentes.

2. O caso trata de execução desmembrada de ação coletiva de nº 0000423-33.2007.4.01.3400, que tramitou na 15ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, movida pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, no bojo da qual fora dado provimento pelo STJ ao Recurso Especial nº 1.585.353-DF, a fim de reconhecer devido o pagamento da GAT (Gratificação de Atividade Tributária) desde a sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei nº 11.890/2008.

3. De início, quanto à preliminar de ilegitimidade ativa do exequente Marcondes Vieira Fortaleza, conforme ressaltou o Juízo de origem, embora não conste no rol de associados que acompanhou a inicial, o título executivo foi formado em ação ordinária ajuizada pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, que tem legitimação extraordinária para, na qualidade de substituto processual, atuar na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria que representa, nos termos do art. 8º, III, da CF.

4. Ademais, no que tange à preliminar de impossibilidade de extensão do alcance territorial da coisa julgada, do compulsar da extensa lista de filiados (identificadores 3383155 a 3383161) juntada se extrai a conclusão de que existem substituídos em escala nacional, ou seja, tais não se limitam aos domiciliados no âmbito territorial do órgão prolator; o que torna frágil a alegação da Fazenda Pública executada.

5. Além disso, cuida-se execução de sentença coletiva proferida em favor de toda a categoria profissional, independentemente do estado de domicílio.

6. No mérito, merece acolhimento a pretensão fazendária.

7. É que a decisão do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.585.353/DF, tratou tão só de reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008, mas, em momento algum, reconheceu o direito de incluir a gratificação em análise no vencimento básico dos servidores. Em verdade, o que se está discutindo, na hipótese, é a natureza da referida gratificação, se de vencimento ou não, e daí decorrer eventual repercussão em outras rubricas e vantagens.

8. A União agravante argumenta inexistir congruência entre o título formado e o pedido deduzido na pretensão executória, visto que os limites objetivos trazidos no dispositivo do título determinam, unicamente, a obrigação de pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008.

9. Da análise dos autos observa-se que a inicial da ação coletiva, promovida pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal - UNAFISCO, teve como pedido a condenação da União Federal "a incorporar a GAT - Gratificação de Desempenho da Atividade Tributária, incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexo em todas as verbas recebidas no período, a partir da data de edição da Lei nº 10.910 de 15 de julho de 2004".

10. O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau, sendo confirmada a sentença, por meio de apelação do Sindicato. Apenas no Superior Tribunal de Justiça, através de registro unipessoal do Min. Napoleão Maria no AgInt no REsp nº 1.585.353-DF, houve modificação do entendimento.

11. Nesse sentido, o que restou deferido na decisão exequenda é menos do que o que pretende executar a parte agravada. É que, ali, é reconhecida tão somente a natureza vencimental da GAT, justamente pelo seu caráter genérico, não havendo como defender que se acolheu a pretensão de considerá-la como um verdadeiro "aumento do vencimento básico".

12. Ainda que se vá à fundamentação, como defendido pela agravada, tem-se que, em nenhum momento, a decisão dá a entender que se estaria acolhendo a tese do Sindicato autor, de que a real intenção do legislador, ao criar a GAT, era de "incrementar" o vencimento básico".

13. Não há espaço, portanto, para a extensão da coisa julgada, de sorte a se interpretar que foi assegurada a todos os servidores a inclusão da GAT no vencimento básico que, reajustado, refletiria sobre as parcelas remuneratórias nele fundamentadas.

14. Assim, assiste razão à agravante ao afirmar que paira uma desconformidade entre o título judicial e a pretensão executiva, não sendo possível, em respeito à coisa julgada, no momento da execução, a alteração dos critérios fixados em decisão transitada em julgado, tampouco a ampliação dos mesmos.

15. Desse modo, revela-se descabida, em princípio, a extensão da coisa julgada para assegurar a todos os servidores a inclusão da GAT no vencimento básico e, como corolário, refletir sobre as parcelas remuneratórias nele fundamentadas.

16. Por fim, registre-se, por oportuno, que o STJ, em recentíssima decisão proferida na Ação Rescisória nº 6436/DF pelo eminente Ministro Francisco Falcão, deferiu o pedido de tutela de urgência requerido pela União, para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPV's já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão ora em execução, até a apreciação colegiada pela Egrégia Primeira Seção (decisão de 09/04/2019).

17. O eminente relator da Rescisória identificou a plausibilidade da alegação da União "de possível ocorrência de bis in idem, considerando que a gratificação que, em tese, passaria a integrar o vencimento básico é calculada justamente como um percentual desse mesmo vencimento básico, em forte indicação de superposição de gratificações e outras vantagens pecuniárias pessoais de forma duplice".

18. Prejudicada análise das demais questões.

19. Agravo de instrumento provido.

(PROCESSO: 08146138320184050000, AG - Agravo de Instrumento - , DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, 2ª Turma, JULGAMENTO: 10/10/2019, PUBLICAÇÃO:) (g.n.)

"CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXECUÇÃO DAS DIFERENÇAS DOS REFLEXOS GERADOS PELA INCLUSÃO DA GAT NO VENCIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO TÍTULO EXEQUENDO. PRECEDENTES DA TURMA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. RAZOABILIDADE. IMPROVIMENTO DAS APELAÇÕES.

1. Apelações interpostas contra sentença que julgou extinta a execução individual de sentença de sentença coletiva, na forma do art. 924, II, do CPC, condenando a parte exequente ao pagamento de honorários sucumbenciais fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada um dos 5 litisconsortes, nos termos do art. 85, parágrafo 8º, do CPC.

2. Segundo restou estabelecido na decisão agravada, como no REsp 1.585.353-DF (Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO), o sindicato defendeu que a GAT, embora denominada como gratificação ostentava natureza de vencimento básico, sendo cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas, o provimento do recurso teria acolhido tal pedido, a despeito de, na conclusão do julgador, o relator ter sido expresso no sentido de "reconhecer como devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

3. A decisão do STJ não foi expressa quanto ao acolhimento da pretensão de fazer incluir a GAT no vencimento básico dos servidores. O que se decidiu, em realidade, foi que tal gratificação deveria ser estendida a todos os servidores aposentados e aos pensionistas, por não guardar relação com funções ou atividades específicas dos servidores que foram inicialmente beneficiados.

4. Não há espaço, portanto, para a extensão da coisa julgada, de sorte a se interpretar que foi assegurada a todos os servidores a inclusão da GAT no vencimento básico que, reajustado, refletiria sobre as parcelas remuneratórias nele fundamentadas.

5. Precedentes da Turma, cujos fundamentos aplicam-se à hipótese dos autos: (PROCESSO: 08104011920184050000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 15/10/2018; PROCESSO: 08091437120184050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL FERNANDO BRAGA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 30/08/2018.

6. O STJ, em recentíssima decisão proferida na Ação Rescisória nº 6436/DF pelo eminente Ministro FRANCISCO FALCÃO, deferiu o pedido de tutela de urgência requerido pela UNIÃO, para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão ora em execução, até a apreciação colegiada pela egrégia 1ª Seção (decisão de 9/4/2019). O Relator identificou a plausibilidade da alegação da UNIÃO "de possível ocorrência de bis in idem, considerando que a gratificação que, em tese, passaria a integrar o vencimento básico é calculada justamente como um percentual desse mesmo vencimento básico, em forte indicação de superposição de gratificações e outras vantagens pecuniárias pessoais de forma dúplice."

7. Embora o novo CPC tenha previsto um critério de aplicação específico para as hipóteses em que os honorários advocatícios pudessem ser fixados em valores irrisórios ou incompatíveis com o trabalho desenvolvido pelo advogado da parte vencedora, nada foi estabelecido expressamente para os casos em que os honorários advocatícios se mostrem excessivos e desproporcionais ao trabalho desenvolvido pelo advogado da parte vencedora. Precedente do STJ nesse sentido: REsp 1789913/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 11/03/2019.

8. Apelações improvidas.

(PROCESSO: 08058738620184058100, AC - Apelação Cível -, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 28/06/2019, PUBLICAÇÃO:)" (g.n.)

Cabe frisar que a Reclamação n. 36.691/RN não tem decisão de mérito com efeitos jurídicos vigentes, sendo certo que houve anulação da decisão monocrática inicialmente prolatada pelo Ministro Relator, motivo pelo qual não serve de orientação para o presente julgamento.

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010327-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: KATIA KATSUMI SAKOMURA DE MATOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No que toca à alegação de incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido pelo exequente, tenho que o recurso não comporta provimento.

Isto porque não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Quanto a isto, consigno que os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, *verbis*:

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer seu natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio. 11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento. 12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

(STJ, AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 24/04/2017).

Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.

Veja-se que o próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, cujo teor relevante ao deslinde da causa transcrevo:

“[...] 8. Afirma o reclamante que o TRF5, ao determinar que o pedido de reflexo nas demais parcelas com base no vencimento básico acrescido da GAT estaria em desconformidade com a decisão do REsp. 1.585.353/DF, em verdade, descumpriu frontalmente a referida decisão. Sustenta o reclamante que a decisão, transitada em julgado, reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação (GAT), razão pela qual sua incorporação ao vencimento acarreta reflexos nas demais parcelas remuneratórias.

9. De fato, a decisão reclamada divergiu do que foi determinado por este STJ, uma vez que se reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação em comento (GAT), conforme se verifica dos seguintes trechos do decisum:

(...)

10. **A decisão do STJ, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dúvida jurídica que, para a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve ser considerado como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ.**

11. Nesse contexto, conclui-se que a decisão reclamada descumpriu o comando jurisdicional emanado deste Tribunal Superior, afrontando a autoridade de sua referida decisão, constitucionalmente assegurada.

Assim, impõe-se reconhecer a procedência da presente Reclamação.

(...)

(STJ, Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 10/12/2018) (destaquei).

Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).

Quanto à decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, veja-se que foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.

Registre-se, ainda, que o pedido deduzido pelo Sindicato, com vistas ao reconhecimento da natureza salarial da gratificação, tinha por objetivo a percepção dos reflexos daí decorrentes, pois a lei já garantia aos substituídos a percepção da GAT.

O novo CPC estabelece no artigo 8º que o Juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, observará, dentre outros postulados, o da **eficiência**.

Comisso há de se ter, em linha de princípio, que o provimento judicial não pode conduzir a um nuda jurídico, ou a um mero diletantismo; ao contrário, os provimentos judiciais trazem carga de **eficácia!**

Por fim, registro que as demais questões atinentes a um possível excesso de execução – a saber, exclusão de rubricas que a agravante entende não terem por base de cálculo o vencimento básico individual – deverão ser enfrentadas oportunamente pelo Juízo de Origem, após manifestação da Contadoria do Juízo, sendo certo que a remessa dos autos a este órgão já foi determinada na decisão ora agravada.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA. INTEGRAÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS E REFLEXOS. INDEVIDAS. AUSÊNCIA DE CONGRUÊNCIA COM O TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No caso, verifica-se que a parte agravante se insurge quanto à utilização da GAT como base de cálculo das demais verbas remuneratórias.
2. Em decisão proferida nos autos da ação coletiva n. 000042333.2007.4.01.3400, cujo trâmite ocorreu na 15ª Vara Federal de Brasília/DF, foi proferida decisão pelo C. STJ, no Agravo Interno no Recurso Especial n. 1.585.353/DF, em que reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade Tributária - GAT e, por consequência, o direito ao pagamento desta verba desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.
3. A r. decisão não assegura aos exequentes o direito aos reflexos decorrentes da Gratificação de Atividade Tributária – GAT, sendo previsto somente o direito ao pagamento desta verba. Desta feita, conquanto reconhecida a natureza de vencimento da gratificação em comento naquele período, não há título executivo judicial a amparar a integração da GAT na base de cálculo de verbas remuneratórias, conforme pretendido no presente cumprimento de sentença, eis que a r. decisão proferida naqueles autos, retrotranscrita, nada dispõe sobre tal direito.
4. Com efeito, há óbice à concessão de efeitos jurídicos além daqueles dispostos na decisão exequenda, posto que extrapolaria os efeitos da coisa julgada. Precedentes.
5. A Reclamação n. 36.691/RN, em trâmite perante o C. STJ, não tem decisão de mérito com efeitos jurídicos vigentes, eis que houve anulação da r. decisão monocrática prolatada na mencionada reclamação pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, razão pela qual resta descabida a sua observância como paradigma para o presente julgamento.
6. Afigura-se razoável a fixação de honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a favor dos patronos da parte executada.
7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, pelo voto médio do Des. Fed. Valdeci dos Santos, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a inexistência, no título executivo judicial, de condenação da parte executada ao pagamento de reflexos da GAT em verbas remuneratórias e para condenar o exequente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011405-29.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DEISE FERNANDES FERRAZ

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011405-29.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DEISE FERNANDES FERRAZ

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

R E L A T Ó R I O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Isto posto, **rejeito os embargos de declaração**, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.
2. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.
3. Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.
4. A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.
5. Não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: VIDRARIA ANCHIETA LTDA
Advogado do(a) APELADO: BRUNO LASAS LONG - SP331249-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020885-31.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIDRARIA ANCHIETA LTDA

Advogado do(a) APELADO: BRUNO LASAS LONG - SP331249-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal - Fazenda Nacional contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020885-31.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIDRARIA ANCHIETA LTDA

Advogado do(a) APELADO: BRUNO LASAS LONG - SP331249-A

VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despedianda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001355-97.2003.4.03.6118

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ANTONIO GOMES COMONIAN, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO GOMES COMONIAN, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001355-97.2003.4.03.6118

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ANTONIO GOMES COMONIAN, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO GOMES COMONIAN, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Valdeci dos Santos (Relator):

Trata-se de agravo interno interposto por Antonio Gomes Comonian contra decisão monocrática que, com fulcro no art. 557 do CPC, deu provimento ao agravo retido da parte autora para conceder a gratuidade de justiça e deu parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer o seu direito à averbação como tempo especial em relação ao tempo de serviço prestado no período de 15 de maio de 1978 até 11 de dezembro de 1990.

A parte autora sustenta, em síntese, que é devida a conversão do tempo especial em comum do período de atividade prestado após a Lei n. 8.112/90.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001355-97.2003.4.03.6118

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ANTONIO GOMES COMONIAN, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO GOMES COMONIAN, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Valdeci dos Santos (Relator):

A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557 do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.

Passo ao exame do mérito.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

"No mérito, no caso vertente, requer a parte autora que o tempo de serviço laborado na condição de celetista no serviço público em condições insalubres seja computado como especial para fins da sua aposentadoria."

A contagem recíproca consiste na adição de períodos submetidos a sistemas previdenciários distintos, somando-se o tempo de contribuição de atividade sob regime da CLT e no serviço público. Trata-se de direito constitucional estabelecido no artigo 201, §9º, da Constituição Federal, com a seguinte redação:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

(...)

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

(...)"

De igual maneira, a Lei nº 8.213/91 traz disposições sobre a contagem recíproca, determinando que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente.

Nesse sentido, é inconteste o direito de contagem recíproca ao servidor público, isto é, de ser computado o período de tempo de contribuição ao RGPS e ao RPPS.

No tocante à aposentadoria, o artigo 40, §4º, da Constituição Federal veda a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria dos servidores públicos, salvo quando estes, dentre outras hipóteses, exercem atividades em condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física:

"Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

(...)

§ 4º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores:

I portadores de deficiência;

II que exerçam atividades de risco;

III cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)"

Todavia, a lei complementar não foi editada pelo Poder Legislativo, não se regulamentando a previsão constitucional de aposentadoria especial dos servidores públicos.

Diante da controvérsia sobre o assunto, o E. STF editou a Súmula Vinculante nº 33, que aduz que:

"*Súmula Vinculante 33 - Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.*"

Com isso, aos servidores que prestam serviços em condições insalubres, enquanto não editada a lei complementar específica, tornou-se viável a aplicação das regras do RGPS sobre aposentadoria especial.

Ocorre que, apesar de ser permitida no RGPS, no serviço público é vedada a contagem de tempo ficto, por força do artigo 40, §10º, da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

(...)

§ 10 - A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

(...)"

E não há previsão legal que assegure a conversão do tempo especial em tempo comum para o servidor público, mas apenas a concessão da aposentadoria especial mediante a prova do exercício de atividades exercidas em condições nocivas.

Desta forma, no período em que submetido ao Regime Jurídico Único da Lei nº 8.112/90, isto é, a partir de 12/12/1990, não cabe a averbação como tempo de atividade especial.

[...]"

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Pedi vista dos autos para melhor análise da discussão e, feito isto, peço vênia para divergir parcialmente do voto do E. Relator, pelas razões que passo a expor:

Quanto ao tema, tem-se que no âmbito do STF, apesar de não haver entendimento pacificado quanto à vedação absoluta à conversão do trabalho exercido como atividade especial pelo servidor, o Excelso Pretório têm entendido pela impossibilidade da conversão, sob dois aspectos: a) o art. 40, § 4º, da Constituição Federal não garante a contagem de tempo de serviço diferenciada ao servidor público, porém, tão somente, a aposentadoria especial; e b) a vedação à contagem de tempo ficto (art. 40, § 10º, da Constituição).

Neste prisma, considerando o atual cenário legislativo da aposentadoria especial do servidor público, percebe-se que existem duas situações idênticas, porém, tratadas de formas distintas a provocar verdadeira afronta ao princípio da isonomia. Por seu turno, em que pese o majoritário posicionamento do STF, não é razoável que ante a ausência de regulamentação legislativa seja negado ao servidor o direito a averbação e a contagem do tempo especial e à conversão do tempo de atividade especial em tempo comum com o devido acréscimo legal, para efeito de contagem recíproca no regime previdenciário próprio dos servidores públicos.

Tendo a CF de 1988 adotado o princípio da igualdade perante a lei, em consonância com os critérios albergados pelo ordenamento jurídico, justo se faz indagar sobre o tratamento diferenciado dado ao servidor público que tenha exercido atividades exposto a agentes de risco à saúde e à integridade física e o seu congêneres do setor privado.

Apesar da expressa disposição do art. 40, §4º, III, da CF, os servidores que exerçam atividades expostos a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não têm reconhecido o tempo de serviço especial assim como a conversão do tempo especial em comum para efeitos de aposentadoria ao fundamento da ausência de regulamentação, o que torna comprometida a viabilidade do direito.

Quanto ao tema, o STF possui o entendimento de que aquele servidor que laborou sob condições especiais, como empregado público sob o regime celetista no período anterior à Lei 8.112/90 poderá somar esse período convertido em tempo de atividade comum ao tempo trabalhado sob o regime estatutário para fins de aposentação e contagem recíproca entre regimes previdenciários.

Inclusive o entendimento foi objeto da Súmula 66, TNU: "*o servidor público que trabalhava sob condições especiais antes de migrar para o regime estatutário tem direito adquirido à conversão do tempo de atividade especial em tempo comum com o devido acréscimo legal, para efeito de contagem recíproca no regime previdenciário próprio dos servidores públicos*".

Não obstante, a controvérsia reside no período posterior à Lei 8.112/90, que conforme o entendimento do Excelso Pretório não pode ser averbado ou convertido em tempo especial diante da ausência da regulamentação legal, conforme anteriormente mencionado.

Recentemente, porém, o relator Ministro Roberto Barroso, em voto proferido no MI 4.204/DF, propôs mudança de entendimento do STF no que se refere à possibilidade de averbação do tempo de serviço em condições especiais e sua conversão em tempo comum, mediante a incidência do fator multiplicador (art. 57, § 5º, da Lei 8.213/1991)

Dentre os fundamentos da referida decisão, o Ministro Barroso afirma que a Constituição, em seu art. 40, § 4º, faculta ao legislador a adoção de "requisitos e critérios diferenciados" para a concessão da aposentadoria dos servidores expostos a agentes nocivos prejudiciais à sua saúde ou integridade física. Logo, a conversão de tempo especial é, portanto, uma consequência da aposentadoria especial e decorre do próprio texto constitucional.

Além disso, de acordo com o Min. Roberto Barroso, não se trata, a conversão de tempo especial, de contagem de tempo ficto propriamente dito. Em verdade, o art. 40, § 10, da CF, se refere a "prosseguir a contagem, como tempo de contribuição, de férias não gozadas, licenças etc., em suma, de tempo não trabalhado". Acrescenta que não se estendendo ao servidor a averbação e contagem diferenciada do tempo de serviço, a Corte trata a aposentadoria especial e a contagem diferenciada de tempo especial como coisas absolutamente distintas, quando, em verdade, uma decorre diretamente da outra.

A propósito vale transcrever excerto do voto do Ministro Barroso:

	"(...)
--	--------

	12. A atual jurisprudência do Tribunal adota a lógica do "tudo ou nada": ou o servidor possui tempo integral para a aposentadoria especial (e.g.: 25 anos), ou de nada valerá o trabalho exercido em condições prejudiciais à saúde e à integridade física por, e.g., 20 anos. Isto porque o servidor, impedido de contar tal período de forma diferenciada, terá de completar o tempo de serviço necessário à aposentadoria como se tivesse sempre trabalhado em condições não prejudiciais à saúde.
	13. Imagine-se, a propósito, a situação de uma servidora pública que tenha prestado 20 anos de atividade especial. A conversão de tal período pelo fator 1,2 resultaria em 24 anos de serviço, faltando 6 para a aposentadoria. Do contrário, não sendo adotado o fator multiplicador, a servidora ainda precisaria trabalhar mais 10 anos para completar os 30 anos de contribuição (CF, art. 40, § 1º, III, a), isto é, 4 anos a mais do que o necessário com a conversão.
	14. A meu ver, tal interpretação é contrária ao sentido do art. 40, § 4º, da Constituição, que exige justamente a "adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria (...) [a]os servidores cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física". Assim, entendendo aplicável o art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/1991, até porque não há motivo razoável para diferenciar, neste particular, os trabalhadores da iniciativa privada dos servidores públicos, restringindo-se aos primeiros a contagem diferenciada de tempo especial.
	15. A própria Constituição tem disposição específica nesse sentido, que reforça tudo o que se vem de expor. Trata-se do art. 40, § 12; Art. 40, § 12. Além do disposto neste artigo, O regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social. (Incluído pela EC nº 20/1998)
	16. O argumento não "prova demais", porque a atual jurisprudência do STF entende que nem mesmo esse dispositivo garante aos servidores o direito à contagem diferenciada do tempo de serviço especial, talvez por uma inadequada interpretação da expressão "no que couber" (que, aliás, também está presente no texto da Súmula Vinculante 33).
	Em outros termos, o § 12 do art. 40 nunca foi utilizado para preencher o espaço da norma ausente, de modo a afastar o cabimento de mandado de injunção. Seja como for, caso se entenda que tal dispositivo afasta a situação de lacuna constitucional, ainda assim seria necessário que esta Corte afirmasse claramente a revisão de sua jurisprudência.
	17. A não se entender assim, os servidores que exercem atividades em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física não poderão proceder à contagem diferenciada do tempo especial, a não ser que completem 25 anos de atividade especial, diferentemente do que ocorre com todos os trabalhadores do regime geral de previdência. A um só tempo, seriam violados os §§ 4º, 10 e 12 do art. 40 da CF.
	18. Outro argumento que reforça esta conclusão é o de que O Supremo Tribunal Federal reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial em caso de transposição do regime celetista para o estatutário. Veja-se a ementa do precedente, julgado sob regime de repercussão geral (RE 612.358 RG, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 13.08.2010):
	"ADMINISTRATIVO. CONTAGEM ESPECIAL DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. PERÍODO ANTERIOR À INSTITUIÇÃO DO REGIME JURÍDICO ÚNICO. DIREITO ADQUIRIDO. RATIFICAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA FIRMADA POR ESTA SUPREMA CORTE. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (destaques acrescentados)
	19. Se o tempo prestado em condições especiais no regime geral deve ser considerado como tal no regime próprio, permitindo-se a contagem diferenciada, com maior razão O mesmo serviço, prestado pelo mesmo servidor na vigência do regime próprio, deve ter igual tratamento.
	20. Confirmando o exposto, a própria Administração editou normas para disciplinar o cumprimento das ordens injuncionais proferidas por esta Corte, nas quais foi admitida a possibilidade de mera averbação e contagem diferenciada de tempo especial, com aplicação de um fator multiplicador para posterior soma ao tempo comum.

	"(...)
--	--------

	22. Por fim, não se pode vedar a contagem diferenciada de tempo especial a pretexto da possibilidade de superveniência de lei que altere os requisitos antes da aquisição do direito à aposentadoria. Isso porque a jurisprudência é pacífica no sentido de que "O cômputo do tempo de serviço e os seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente quando da sua prestação" (RE 402.576-AgR, RE 440.749-AgR, RE 463.299-AgR, RE 464.694-AgR e RE 482.187-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Assim, eventual lei superveniente não prejudica a contagem diferenciada do tempo de serviço considerado especial à época da sua prestação.
	23. Considerando que a contagem diferenciada do tempo de serviço especial decorre diretamente do direito à aposentadoria previsto no art. 40, § 4º, da Constituição, e que o exercício desse direito é atualmente obstado por uma lacuna legislativa, nada impede que isso seja reconhecido em mandado de injunção. Não se trata de uma via imprópria para tal fim: ao contrário, cuida-se justamente da sede propícia para a correção de estados de omissão legislativa constitucional.
	24. Naturalmente, a decisão a ser proferida em mandado de injunção não deverá reconhecer imediatamente o direito à contagem diferenciada de tempo especial, mas apenas suprir a lacuna normativa e determinar que a autoridade administrativa competente analise caso, à luz dos documentos apresentados pela parte interessada.
	25. Em debate realizado em Plenário, ao menos dois Ministros, pelo que entendi, sustentaram que o descabimento de mandado de injunção não infirma a possibilidade de averbação do tempo especial comprovado. Ou seja, reconheçam o direito potencial do servidor; mas não o mandado de injunção como instrumento de sua tutela.

26. Meu entendimento, como assentado, é pelo cabimento do mandado de injunção. Porém, produzirá resultado análogo a afirmação inequívoca de que, embora incabível o mandado de injunção, existe a possibilidade jurídica de averbação e contagem diferenciada de tempo especial por parte de servidores públicos, com base no art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/1991. De fato, a existência de eventual óbice formal relativo ao mandado de injunção não pode ser invocada para inviabilizar o exercício de um direito pelas vias ordinárias.

(...)"

Diante da relevância do tema, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao examinar o RE nº 1.014.286/SP-RG, correspondente ao Tema nº 942, concluiu pela existência da repercussão geral submetendo à discussão a aplicabilidade ao servidor público do artigo 57, § 5º, da Lei 8.213/91, à luz do artigo 40, §§ 4º, III, 10 e 12, da CRFB, a fim de se permitir a averbação do tempo de serviço prestado em atividades especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física do servidor, com a conversão em tempo comum, mediante contagem diferenciada, para a obtenção de "outros benefícios previdenciários", que se encontra ainda pendente de decisão final.

Nos moldes desse raciocínio e em consonância com o entendimento ora em cotejo, é possível concluir que tendo o STF reconhecido o direito adquirido à aposentadoria especial ao servidor público trata-se de uma contradição não reconhecer o direito à averbação e à conversão, eis que o sistema constitucional pátrio não admite que seja dispensado tratamento discriminatório entre servidores públicos e os trabalhadores do Regime Geral; afinal os servidores públicos devem fruir do direito social à previdência social em toda a sua extensão.

Em verdade, o ponto mais relevante para a configuração dos requisitos para a aposentadoria especial é o exercício efetivo das atividades enquadradas como especiais, ou seja, aquelas consideradas perigosas e prejudiciais à saúde definidas em lei, que são aferíveis de plano independentemente de filiação ao Regime Geral ou ao Regime Próprio.

Em vista destes argumentos, não seria razoável negar referido direito aos servidores públicos em geral, eis que, na prática, nos casos em que o servidor não tenha completado o período mínimo para o reconhecimento da aposentadoria especial (15, 20 ou 25 anos de atividade especial) e queira se aposentar não lhe será reconhecido o tempo laborado em atividade especial, e, conseqüentemente, será desconsiderado pela Administração o período em que o servidor esteve exposto a agentes prejudiciais a sua saúde e integridade física enquanto no regime estatutário.

Como visto os requisitos para o reconhecimento das atividades especiais devem ser analisados à luz da legislação infraconstitucional, assim, tem-se que a aposentadoria especial foi criada pela Lei nº 3.807/60 e regradada pelos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, cujas redações sofreram substanciais alterações pelas Leis n.ºs 9.032/95, 9.528/97 e 9.732/98 no sentido de estabelecer novos e diferentes requisitos para caracterização e comprovação do tempo de atividade especial.

A falta de descrição de determinada atividade nos mencionados regulamentos não impede, por si só, o seu enquadramento como especial, diante do caráter meramente exemplificativo do rol de agentes nocivos contido em tais diplomas.

Nestes termos, a legislação pertinente para o reconhecimento de atividades especiais pode ser resumida em:

1º) Até 28/04/95, promulgação da Lei 9.032/95, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos Decretos 53.831/64 (Quadro Anexo - 2ª parte) e 83.080/79 (Anexos II); a comprovação, por qualquer meio de prova (exceto para ruído, que sempre necessitou de laudo técnico), de sujeição do segurado a agentes nocivos - tanto previstos nos Decretos n.ºs 53.831/64 (Quadro Anexo - 1ª parte), 83.080/79 (Anexo I) e 2.172/97 (Anexo IV) como não previstos, desde que por meio de perícia técnica judicial, nos termos da Súmula nº 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos;
2º) De 29/04/95 a 05/03/97, necessária a demonstração, mediante apresentação de formulário-padrão, da efetiva exposição, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física arrolados nos Decretos n.ºs 53.831/64 (Quadro Anexo - 1ª parte), 83.080/79 (Anexo I) e 2.172/97 (Anexo IV) por qualquer meio de prova, ou não previstos, desde que a comprovação da especialidade da atividade seja feita por perícia judicial (TFR, Súm.198), sendo insuficiente o enquadramento por categoria profissional;
3º) A partir de 06/03/97, comprovação da efetiva exposição aos agentes previstos ou não no Decreto nº 2.172/97 (Anexo IV) deve ser lograda por meio da apresentação de formulário-padrão, embasado em Laudo Técnico de condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, ou por meio de perícia técnica. Não há limitação a maio de 1998, conforme decidiu o Superior Tribunal de Justiça (REsp 956110, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho Quinta Turma, j. 29/08/2007, DJ 22.10.2007).
4º) A partir do advento da Lei nº 9.732, de 11.12.1998, foram alterados os §§ 1º e 2º art. 58 da Lei nº 8.213/91, exigindo-se informação sobre a existência de tecnologia de proteção individual que seja apta a diminuir a intensidade do agente agressivo. Ou seja, a partir de então, quando o EPI (Equipamento de Proteção Individual) é eficaz para eliminar ou neutralizar a nocividade do agente agressivo dentro dos limites de tolerância e o dado é registrado pela empresa no PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário), descaracteriza-se a insalubridade necessária ao reconhecimento do tempo como especial.

Releva pontuar que o STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1306113/SC, em regime de recursos repetitivos, consagrou o entendimento no sentido de que "À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013). (grifamos)

No caso dos autos, pretende o autor o reconhecimento do direito à aposentadoria especial e à contagem recíproca com a aplicação do acréscimo legal, sob o fundamento de ter exercido atividade perigosa e nociva à saúde e à integridade física, durante o período laborado no INPE, tanto no regime celetista (15/05/78 a 11/12/90) quanto no estatutário (12/12/90 até a presente data).

A verificação da atividade especial é constatada essencialmente pelo efetivo exercício de atividade perigosa ou de risco à saúde e à integridade física. Assim se verifica do Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 175/176) que o autor, ora agravante, laborou em contato com agentes explosivos, inflamáveis e tóxicos e corrosivos, de 15/05/1978 a 09/05/2007.

Destarte, ao autor deve ser reconhecido o direito à averbação do tempo de serviço laborado sob condições especiais diante da comprovação do exercício de atividade especial nos termos da legislação de referência, inclusive do período posterior à Lei 8.112/90.

No entanto, a averbação por si só não autoriza automaticamente à implementação da aposentadoria especial, nos termos do pleiteado, ou à conversão automática do tempo de serviço especial sob regime estatutário em tempo de serviço ou de tempo de contribuição para fins de contagem recíproca entre os regimes previdenciários.

Caberá à Autoridade Previdenciária competente a análise dos requisitos para a concessão do benefício. Assim, admissível tão somente o reconhecimento do direito à averbação do exercício do tempo especial nos registros funcionais do servidor dos períodos efetivamente comprovados laborados em condições prejudiciais à saúde e à integridade física.

Sendo assim, voto por **dar parcial provimento** ao agravo interno para reformar a sentença recorrida tão somente para reconhecer o direito à averbação nos registros funcionais do autor do período posterior à Lei 8.112/90, devidamente comprovados, submetida a implementação do benefício à análise dos requisitos pela Autoridade Previdenciária competente, acompanhando no mais o E. Relator.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO. PERÍODO POSTERIOR À LEI N. 8.112/90. INDEVIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 40, §4º, da Constituição Federal veda a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria dos servidores públicos, salvo quando estes, dentre outras hipóteses, exercerem atividades em condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física. Todavia, a lei complementar não foi editada pelo Poder Legislativo, não se regulamentando a previsão constitucional de aposentadoria especial dos servidores públicos. Diante da controvérsia sobre o assunto, o E. STF editou a Súmula Vinculante nº 33, que aduz que: "*Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.*". Com isso, aos servidores que prestam serviços em condições insalubres, enquanto não editada a lei complementar específica, tomou-se viável a aplicação das regras do RGPS sobre aposentadoria especial.
2. Ocorre que, apesar de ser permitida no RGPS, no serviço público é vedada a contagem de tempo ficto, por força do artigo 40, §10º, da Constituição Federal. E não há previsão legal que assegure a conversão do tempo especial em tempo comum para o servidor público, mas apenas a concessão da aposentadoria especial mediante a prova do exercício de atividades exercidas em condições nocivas.
3. Desta forma, no período em que submetido ao Regime Jurídico Único da Lei nº 8.112/90, isto é, a partir de 12/12/1990, não cabe a averbação como tempo de atividade especial.
4. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do relator Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelos Desembargadores Federais Hélio Nogueira e Peixoto Júnior; vencidos os Desembargadores Federais Wilson Zaulhy e Cotrim Guimarães, que davam parcial provimento ao agravo interno para reformar a sentença recorrida tão somente para reconhecer o direito à averbação nos registros funcionais do autor do período posterior à Lei 8.112/90, devidamente comprovados, submetida a implementação do benefício à análise dos requisitos pela Autoridade Previdenciária competente, acompanhando no mais o E. Relator. A ANÁLISE DOS REQUISITOS PELA AUTORIDADE PREVIDENCIÁRIA COMPETENTE, ACOMPANHANDO NO MAIS O E. RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007865-28.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI - SP173943-A

APELADO: GETULIO SCHETINI FILHO

Advogado do(a) APELADO: EDILON VOLPI PERES - SP163230

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007865-28.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI - SP173943-A

APELADO: GETULIO SCHETINI FILHO

Advogado do(a) APELADO: EDILON VOLPI PERES - SP163230

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA.

Alega o embargante omissão no acórdão, sob o argumento de que, em vistoria realizada pela autarquia, foi constatado o desvio de finalidade da verba de crédito de instalação recebido por força do artigo 17 da Lei nº 8629/93, razão pela qual deve ser restituída, sob pena de configurar enriquecimento sem causa do réu.

Sem contramínuta.

É o relatório.

VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785/DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Isto posto, **rejeito os embargos de declaração**, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. RESTITUIÇÃO DO CRÉDITO DE INSTALAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.
2. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.
3. Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.
4. A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.
5. Não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674). 5. Não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: DELTA USINAGEM E FUNDIDOS LTDA
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024362-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: DELTA USINAGEM E FUNDIDOS LTDA
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela FAZENDA NACIONAL v. aresto que negou provimento ao agravo de instrumento.

A embargante sustenta omissão no julgado vez que possui a prerrogativa de solicitar a penhora direta no rosto do processo de falência a fim de garantir o seu pagamento, independentemente do procedimento de habilitação, nos termos do artigo 186 e 187, do CTN e artigo 29, da LEF.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024362-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: DELTA USINAGEM E FUNDIDOS LTDA
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O julgamento dos presentes Aclaratórios far-se-á com espeque no artigo 1.024 do Código de Processo Civil - CPC. São cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade e/ou omissão do acórdão (art. 1022).

Com efeito, inexistente qualquer vício a ser sanado.

Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo Julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A garantia prevista no art. 93, IX, da Constituição Federal - CF, impõe ao D. Magistrado seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo assim decidido a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissor, contraditório e/ou obscuro.

Neste sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejugamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados.

(STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1.111.202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, incabível se acolher os embargos declaratórios quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores pela via recursal própria e específica, nos ditames da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e E. Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, REJEITOU OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003662-88.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ALINE RODRIGUES, JAQUELINE RODRIGUES, JOANA DE CARVALHO SANTOS, VILMA CHAGAS ROCHA, ODECIO BRAZ TELLES, HELIO SOARES PEREIRA, MADALENA PENHA DE SOUZA, MARIA CLELIA CORDEIRO DE ROSSI

Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003662-88.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ALINE RODRIGUES, JAQUELINE RODRIGUES, JOANA DE CARVALHO SANTOS, VILMA CHAGAS ROCHA, ODECIO BRAZ TELLES, HELIO SOARES PEREIRA, MADALENA PENHA DE SOUZA, MARIA CLELIA CORDEIRO DE ROSSI

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Sul América Companhia de Seguros contra acórdão que por maioria, negou provimento à apelação nos termos do voto do Relator Juiz Federal Convocado Renato Becho, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Desembargadores Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, com a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. COMPETÊNCIA. SEGURO HABITACIONAL. SFH. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Em ações que versam sobre seguro habitacional, a CEF pode figurar no pólo passivo da ação, atraindo a competência da Justiça Federal, mesmo quando não teve qualquer atuação como agente financeiro na aquisição do imóvel. Trata-se da hipótese em que figura como assistente simples da seguradora, representando o Fundo de Compensação de Variações Salariais, cujo patrimônio pode ser afetado por ser o garantidor em última instância de apólices públicas de seguro, o chamado "ramo 66", por sistemática em algo semelhante a dos resseguros.

II - O Superior Tribunal de Justiça julgou recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.091.363/SC), além de reiterados embargos de declaração naquele recurso, cuja aplicação ainda é objeto de certa controvérsia, notadamente em relação aos contratos assinados antes de 1988, bem como em relação à necessidade de prova da condição deficitária do FESA/FCVS.

III - Caso em que, ao contrário do que sustenta a apelante, não há nos autos nenhum elemento que comprove que as apólices de seguro dos autores Hélio Soares Pereira, Madalena Penha e Maria Clélia Cordeiro de Rossi sejam do ramo 66. O contrato de Maria Clélia Cordeiro de Rossi foi assinado em 04/12/10, quando já não mais existiam apólices públicas. Os contratos dos outros dois autores datam de 04/08/01 e 28/12/00, ocasião em que coexistiam apólices do ramo público e do ramo privado, não havendo qualquer elemento nos autos que permita concluir tratarem-se de apólices do ramo 66, devendo a sentença ser mantida por seus próprios fundamentos.

IV - Apelação improvida.

A ação foi ajuizada em face da Sul América Companhia Nacional de Seguros e da Caixa Econômica Federal com o intuito de obter cobertura securitária pela ocorrência de danos em imóvel decorrentes de vícios de construção.

A sentença julgou extinto o feito, sem resolução de mérito em relação a parte dos autores, confirmando a decisão da Justiça Estadual para julgar o pedido dos autores Hélio Soares Pereira, Madalena Penha e Maria Clélia Cordeiro de Rossi.

Em razões de apelação, a Sul América sustentou, em síntese, que a decisão proferida em relação aos demais autores, deve prevalecer também em relação a Hélio Soares Pereira, Madalena Penha e Maria Clélia Cordeiro de Rossi.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Foi proferido o acórdão nos termos relatados.

Nos presentes embargos de declaração, a Sul América Companhia Nacional de Seguros assenta que o acórdão proferido carece de fundamentação ao afirmar que a apólice de parte dos autores é do ramo 68. Defende a necessidade de sobrestamento do feito até o julgamento do RE 827.966/PR, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em que foi reconhecida a existência de repercussão geral. No mérito defende que a edição da Lei 13.000/14 impõe a substituição da Sul América pela CEF na qualidade de administradora do FCVS, atraindo a competência da Justiça Federal. Requer que esta Primeira Turma adote o entendimento constante no voto vencido do Desembargador Federal Wilson Zauhy. Subsidiariamente, requer a extinção sem julgamento do mérito nos termos do art 485, VI do CPC caso se mantenha o entendimento de que parte das apólices pertence ao ramo 68. Defende sua ilegitimidade passiva ad causam. Argui a prescrição da pretensão dos autores à cobertura securitária por vícios de construção.

Intimada a oferecer resposta aos embargos de declaração, a parte Autora quedou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003662-88.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ALINE RODRIGUES, JAQUELINE RODRIGUES, JOANA DE CARVALHO SANTOS, VILMA CHAGAS ROCHA, ODECIO BRAZ TELLES, HELIO SOARES PEREIRA, MADALENA PENHA DE SOUZA, MARIA CLELIA CORDEIRO DE ROSSI

Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, § 2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

O acórdão embargado negou provimento à apelação, mantendo o teor da sentença que julgou extinto o feito, sem resolução de mérito em relação a parte dos autores, confirmando a decisão da Justiça Estadual para julgar o pedido dos autores Hélio Soares Pereira, Madalena Penha e Maria Clélia Cordeiro de Rossi.

Para tanto, o entendimento adotado baseou-se na ausência de comprovação nos autos de que as apólices de seguro dos autores em questão pertencessem ao ramo público. Nestas condições, não se aventa que o julgamento do RE 827.966/PR possa alterar tal fundamentação. Da mesma forma, não compete a esta Justiça Federal julgar a arguição de prescrição.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis, não-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão.

2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração não conhecidos."

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842);

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES.

1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ.

2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia.

3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contido inviável diante da via eleita.

4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006).

5. Embargos rejeitados."

(STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO. COMPETÊNCIA. SEGURO HABITACIONAL. SFH. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios. O acórdão embargado negou provimento à apelação, mantendo o teor da sentença que julgou extinto o feito, sem resolução de mérito em relação a parte dos autores, confirmando a decisão da Justiça Estadual para julgar o pedido dos autores Hélio Soares Pereira, Madalena Penha e Maria Clélia Cordeiro de Rossi. Para tanto, o entendimento adotado baseou-se na ausência de comprovação nos autos de que as apólices de seguro dos autores em questão pertencessem ao ramo público. Nestas condições, não se aventa que o julgamento do RE 827.966/PR possa alterar tal fundamentação. Da mesma forma, não compete a esta Justiça Federal julgar a arguição de prescrição.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003742-63.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FRANCISCO RHONALDO GRANGEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MICHELLE DUARTE RIBEIRO - SP283929

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003742-63.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FRANCISCO RHONALDO GRANGEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MICHELLE DUARTE RIBEIRO - SP283929

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, I e artigo 330, inciso I, ambos do Novo Código de Processo Civil.

A ação de consignação em pagamento foi interposta por *Francisco Rhonaldo Grangeiro de Oliveira* em face da CEF com o intuito de obter autorização para realização de depósito judicial e a suspensão do procedimento de execução extrajudicial do imóvel.

Em razões de apelação a parte autora reitera os termos da exordial. Requer a reforma da sentença, como o provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003742-63.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FRANCISCO RHONALDO GRANGEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MICHELLE DUARTE RIBEIRO - SP283929

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66, com a ressalva de que a posição do mutuário na alienação fiduciária em garantia é mais precária que na hipoteca. Por essa razão, no âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem.

A parte autora alega que a execução extrajudicial levada a efeito pela ré está evadida de vícios, uma vez que possui como base o Decreto-lei 70/66, o qual reputa inconstitucional.

Ainda que respeitável a tese, salvo em casos limites, a presunção é de constitucionalidade das normas integrantes do ordenamento jurídico. O procedimento próprio previsto pelo decreto-lei em questão garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Expressam este raciocínio os seguintes julgados do Pretório Excelso:

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Execução extrajudicial. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar; sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.

(STF, AI 678256 Agr/SP - SÃO PAULO, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 02/03/2010)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

Convém anotar que este relator não desconhece o teor dos Recursos Extraordinários 556.520 e 627.106. No entanto, há que se considerar que ainda não foram proferidos todos os votos no julgamento daqueles recursos, e, portanto, ainda não há decisão com trânsito em julgado sobre a matéria, sendo de todo descabido inferir que o STF alterou seu entendimento quanto à constitucionalidade de dispositivos do Decreto-lei 70/66.

No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual. A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução". 2. Ademais, o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

3. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI 00197720220154030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564707, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA: 07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

PROCESSO CIVIL - SFH - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IRREGULARIDADES - AVISOS DE COBRANÇA - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA E LOCAL DO LEILÃO.

1 - No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - Emissão dos avisos de cobranças comprovados nos autos.

4 - Inocorrência de irregularidade no processo de execução extrajudicial se após tentativas, sem resultado, procedeu-se por edital a notificação da mútuo para purgação da mora e intimação das datas de realizações dos leilões públicos.

5 - Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70 /66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão, que não se exige notificação pessoal (art. 32).

6 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.

7 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00284250720074036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1412102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

Em suma, não prosperaram alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97.

Não se vislumbra qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514/97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.

(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:08/02/2012..FONTE _REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA - CABIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÚTUO HIPOTECÁRIO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - DECISÃO AMPARADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO.

I - O provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, em cognição harmônica e pertinente a que é acolhida por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, caput, do CPC.

II - Restou provado nos autos que o devedor fiduciante não atendeu à intimação para a purgação da mora (fl. 47), fato confirmado pela averbação procedida na matrícula do imóvel. Não há elementos que demonstrem a existência de vícios no procedimento de execução da garantia fiduciária. Nesse mister, vale ressaltar que já não pairam dúvidas acerca da legalidade desse procedimento e da constitucionalidade da Lei 9.514/97. Precedentes e STJ.

III - A ação que deu origem ao presente recurso somente foi proposta no mês de abril do ano curso, oito meses depois do início do processo de consolidação da propriedade do imóvel requerido pela Caixa Econômica Federal - CEF. Tendo em vista a inexistência de indícios de que tal procedimento desobedeceu ao regramento legal, não se vislumbra a presença dos requisitos autorizadores do provimento acatatório pretendido, devendo ser mantida a decisão de primeira instância.

IV - O recorrente não trouxe qualquer elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada. Busca, em verdade, reabrir discussão sobre a matéria, não atacando os fundamentos da decisão lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

V - Agravo improvido.

(AI 00139798720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

I - A impontualidade na obrigação de pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.

II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.

III. Ausência de comprovação de irregularidades apontadas no procedimento de consolidação da propriedade. Alegação de falta de intimação para purgação da mora que não se confirma.

IV. Alegação de inconstitucionalidade que se afasta. Precedentes da Corte.

V. Recurso desprovido.

(AC 00062155420104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito dos recursos repetitivos, assentou que, para tanto, a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (fumus boni iuris). Estes mesmos critérios valem para a proibição da inscrição/manutenção dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, sendo necessário, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

A execução ficará suspensa, bem como a possibilidade de incluir o nome dos mutuários em cadastro de proteção ao crédito, no entanto, se existir decisão, notadamente se constituir título executivo judicial, prevendo a revisão de cláusulas do contrato ou que reconheça a aplicação irregular das mesmas. A suspensão nessas condições tem o intuito de garantir a eficácia da decisão e proteger a coisa julgada, quando for o caso.

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz".

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal.

(STJ, REsp 200801159861, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1067237, SEGUNDA SEÇÃO, Relator LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:23/09/2009)

No caso em tela, a parte autora interpôs ação de consignação em pagamento para depositar os valores em atraso e evitar a execução extrajudicial do imóvel. Ao disciplinar as hipóteses de consignação em pagamento, o artigo 335 do CC prevê:

Art. 335. A consignação tem lugar:

I - se o credor não puder, ou, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na devida forma;

II - se o credor não for, nem mandar receber a coisa no lugar, tempo e condição devidos;

III - se o credor for incapaz de receber, for desconhecido, declarado ausente, ou residir em lugar incerto ou de acesso perigoso ou difícil;

IV - se ocorrer dívida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento;

V - se pender litígio sobre o objeto do pagamento.

Na hipótese dos autos, a inadimplência teve início em 30-09-2013 (doc 1109596), a ação foi interposta em 28-03-2017 (doc 1109592), mas em 13-03-2015 já se dera a consolidação da propriedade (doc 1109595). Nestas condições operou-se o vencimento antecipado da dívida, não procedendo a parte Autora à purgação da mora no prazo definido pela Lei 9.514/97. Não se vislumbram nulidades no procedimento levado a cabo pela CEF, tampouco a incidência de quaisquer das hipóteses que fundamentariam a consignação em pagamento.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de dar provimento à apelação.

A Lei nº 9.514/97, quanto à purgação da mora, prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Assim, como o artigo 34 do referido Decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, tenho entendido pela possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer nova disciplina como advento da Lei nº 13.465, publicada em 12.7.2017 e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97, nos seguintes termos:

“§ 2o-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2o deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.”

Assim, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos”.

Traçado este quadro, tenho que duas situações se distinguem

Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, entendo que pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal.

Nesta situação é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Não se trata, em verdade, de retomada do contrato originário, mas de nova aquisição – novo contrato, com direito de preferência ao mutuário anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

No caso presente, em que se tem consolidação da propriedade ultimada antes da Lei nº 13.465/2017 (antes de 12 de julho de 2017), tenho que é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Nessa direção, tenho como adequada a via eleita pela parte autora, considerando que pretende pela presente ação de consignação em pagamento justamente a purgação da mora existente no momento da propositura da demanda.

Assim, não poderia o feito ser extinto, razão pela qual a apelação deve ser provida para anular a sentença de extinção do feito sem resolução do mérito, devendo os autos retornarem à primeira instância para que seja retomado o curso processual, com a citação da requerida e a formação do contraditório, momento em que a CEF poderá informar o valor para purgação da mora, observado o delineamento traçado na presente decisão.

É de se observar que a consignação em pagamento somente poderá ser efetuada pelo mutuário mediante o oferecimento dos valores (parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade) devidamente atualizados e desde que, por óbvio, o bem não tenha sido transferido a terceiros.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66. No âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem em larga medida.

II - O procedimento próprio previsto pelo Decreto-lei 70/66 garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

III - Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

IV - A matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

V - No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é correteira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual. A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

VI - É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

VII - Emsuma, não prosperam alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97.

VIII - A parte autor a interpôs ação de consignação em pagamento para depositar os valores em atraso e evitar a execução extrajudicial do imóvel. Na hipótese dos autos, a inadimplência teve início em 30-09-2013 (doc 1109596), a ação foi interposta em 28-03-2017 (doc 1109592), mas em 13-03-2015 já se dera a consolidação da propriedade (doc 1109595). Nestas condições operou-se o vencimento antecipado da dívida, não procedendo a parte Autora à purgação da mora no prazo definido pela Lei 9.514/97. Não se vislumbram nulidades no procedimento levado a cabo pela CEF, tampouco a incidência de quaisquer das hipóteses que fundamentariam a consignação em pagamento prevista no artigo 335 do C.C.

IX - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do relator Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelos Desembargadores Federais Helio Nogueira e Peixoto Júnior; vencidos os Desembargadores Federais Wilson Zaulhy e Cotrim Guimarães que davam provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023672-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: LOJAS RIACHUELO SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA DE LOURDES GONCALVES - SP137881-A

AGRAVADO: PRESIDENTE DA 1ª TURMA ORDINÁRIA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS (CARF), UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Lojas Riachuelo S.A. contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado pela ora agravante, para suspensão da exigibilidade dos créditos tributários vinculados ao processo administrativo nº 19515.721283/2015-40, abstendo-se a impetrada de atos tendentes à cobrança.

Alega a agravante, em síntese, que os recursos administrativos interpostos contra determinadas autuações teriam sido rejeitados pelo CARF com base em voto de qualidade proferido por representante da Fazenda Nacional, o que violaria a paridade e o princípio da isonomia. Defende a aplicação do artigo 112 do Código Tributário Nacional ao caso, em respeito ao princípio do *in dubio pro contribuinte*. Aduz, ainda, a aplicabilidade retroativa da norma trazida pela Lei nº 13.988/2020, que extinguiu o voto de qualidade.

Sustenta que estariam presentes os requisitos legais necessários à concessão da liminar em mandado de segurança.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico haver demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

O deferimento da liminar em mandado de segurança está condicionado à relevância do fundamento e ao risco de ineficácia da ordem eventualmente concedida.

No caso dos autos, o *fumus boni iuris* está devidamente demonstrado. Viola o princípio constitucional da isonomia a previsão do § 9º do artigo 25 do Decreto nº 70.235/1972, segundo a qual o desempate – voto de qualidade – será proferido por conselheiro representante da Fazenda Nacional que, na prática, profere seu voto duas vezes.

Nesse sentido já decidiu este Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE EXECUTIVIDADE. VOTO DE QUALIDADE NOS JULGAMENTOS DO CARF. CUMULAÇÃO COM VOTO ORDINÁRIO. INTERPRETAÇÃO LEGAL DESCABIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. A princípio, o desempate, tal como previsto no artigo 25, § 9º, do Decreto nº 70.235/72, tem contornos de legalidade. A lei, em sentido amplo, se não impugnada pelas vias ordinárias, presume-se válida.

II. Contudo, o Judiciário, é sabido, não está adstrito à mera aplicação da letra da lei. Fosse assim, praticamente desnecessária seria a figura do Julgador. O direito cerca-se de princípios evadidos de verdadeira carga axiológica e normativa, que o norteia. E o Estado Democrático de Direito, tal como concebido, tem como dever garantir o exercício de direitos individuais e sociais, impedindo que princípios e regras sejam descumpridos, ou que estas, em confronto com aqueles, sejam aplicadas.

III. Um dos princípios basilares insculpidos na Constituição Federal de 1988 é o da igualdade. Por tal princípio, são vedadas, no trato entre indivíduos ou entre indivíduos e o Estado, diferenciações arbitrárias, não justificáveis pelos valores Constitucionais. A sua normatividade limita, pois, a atividade do legislador, da autoridade pública e do intérprete de forma a evitar-se abusiva desigualdade.

IV. Nesta esteira, a tese defendida pelo agravante tem fundamento. A interpretação de que o artigo 25, § 9º, do Decreto nº 70.235/72 prevê a possibilidade de um representante da Fazenda Nacional no CARF ter dois votos num único processo estampa violação concreta ao princípio da igualdade.

V. O próprio Decreto em menção traz, no artigo 25, § 7º, a preocupação com o respeito à paridade. Foge ao seu próprio escopo a previsão de prevalência dos interesses do Fisco em detrimento aos do contribuinte.

VI. Por óbvio que a previsão de que um representante da Fazenda Nacional tenha direito a dois votos em caso de empate nos processos que vota traz desequilíbrio na balança da Justiça, sendo bastante verossímil que os empates tendam a privilegiar os interesses fiscais.

VII. A interpretação dada ao artigo 25, § 9º, pelo Fisco, ademais, não privilegia o interesse da maioria – um dos fundamentos do julgamento colegiado –, não fazendo sentido, do ponto de vista do princípio da igualdade e da paridade de armas, que um Julgador ordinário tenha direito a mais de um voto, ainda mais quando o segundo voto é determinante do desempate.

VIII. Portanto, a exegese de que o voto de qualidade nos julgamentos do CARF pode ser dado por quem já votou na forma ordinária não pode subsistir. O único entendimento compatível com o princípio constitucional da igualdade é a previsão de voto de qualidade ao presidente do órgão colegiado que não chegou a votar ordinariamente.

IX. O processo administrativo fiscal no qual se baseou a CDA cobrada na execução não seguiu essa interpretação, tornando inexigível o título executivo. A Terceira Turma do TRF3 tem precedente nesse sentido (AI 5002059-89.2016.4.03.0000, Relator Antônio Cedenho, DJ 24.04.2017).

X. Com a inexigibilidade do título executivo, a execução fiscal deve ser extinta para o responsável tributário. O arbitramento dos honorários de advogado, porém, não é cabível no momento em função da afetação de controvérsia no STJ (Resp 1358837, Tema 961).

XI. Como o agravo de instrumento tem por foco matéria distinta – inexigibilidade de CDA –, em que os encargos de sucumbência representam simples acessório de questão principal, convém que a verba honorária seja requerida e decidida em primeira instância, após o julgamento de caso repetitivo (TRF3, AI 5013301-74.2018.4.03.0000, DJ 08.08.2019).

XII. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007708-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/04/2020)

No caso dos autos, ao invocar a aplicação do artigo 112 do Código Tributário Nacional, a agravante não pretende que o voto de qualidade lhe seja favorável, mas sim que seja proferido de maneira a respeitar a paridade e a isonomia, afrontadas pela previsão de que um julgador ordinário tenha direito a mais de um voto, sendo que o segundo voto é determinante do desempate.

Por sua vez, o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação também se faz presente, na medida em que o contribuinte é colocado em situação de desvantagem por norma flagrantemente inconstitucional.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para conceder a liminar requerida e determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários vinculados ao processo administrativo nº 19515.721283/2015-40, abstendo-se a impetrada de atos tendentes à cobrança.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Ato contínuo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021495-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: BANCO BRADESCO SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO HENRIQUE GONCALVES - SP131351-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: JAU CRED PRESTACAO DE SERVICOS DE COBRANCAS E INFORMACOES CADASTRAIS SOCIEDADE SIMPLES LTDA - ME, DEJANIRA SILVEIRA AMARAL

Advogados do(a) INTERESSADO: DANIEL GUSTAVO SERINO - SP229816-A, PAULO CORREIA DA CUNHA JUNIOR - SP126310

Advogado do(a) INTERESSADO: DANIEL GUSTAVO SERINO - SP229816-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) e de seu(s) respectivo(s) advogado(s) no cabeçalho do documento ID: 140395855 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior), procedo a(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de plano não se podendo concluir que a agravante "*cumpriu integralmente a decisão, mesmo que a destempo*", de maior e mais aprofundada análise demandando o que em refutação sustenta a parte, ainda não se verificando inobservância à razoabilidade e proporcionalidade porquanto a multa foi fixada em 1% do valor do débito, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021495-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: BANCO BRADESCO SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO HENRIQUE GONCALVES - SP131351-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: JAU CRED PRESTACAO DE SERVICOS DE COBRANCAS E INFORMACOES CADASTRAIS SOCIEDADE SIMPLES LTDA - ME, DEJANIRA SILVEIRA AMARAL

Advogado do(a) INTERESSADO: DANIEL GUSTAVO SERINO - SP229816-A

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de plano não se podendo concluir que a agravante "*cumpriu integralmente a decisão, mesmo que a destempo*", de maior e mais aprofundada análise demandando o que em refutação sustenta a parte, ainda não se verificando inobservância à razoabilidade e proporcionalidade porquanto a multa foi fixada em 1% do valor do débito, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006044-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: PUMA TAMBORES LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE AMANCIO COSTA - SP337431-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por PUMA TAMBORES LTDA - EPP contra decisão proferida nos autos da execução fiscal que lhe é movida pela UNIÃO FEDERAL.

Foi proferida decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso (Id. 127104009).

Foi apresentada contramínuta.

A parte agravante manifestou-se requerendo a **desistência** do presente recurso (Id. 137937458).

Decido.

Nos termos do art. 998 do CPC, o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litiscosortes, desistir do recurso interposto. Frise-se que, no caso dos autos, inexistia hipótese de prejuízo ao agravado na desistência ora requerida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil, homologo a desistência da parte autora quanto ao presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015053-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: J. L. T.

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LORIVAL TANGERINO - SP236835-A

AGRAVADO: U. F.

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão **ID: 140399101**, ora reproduzido:

DECISÃO

"(...)à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 25 de agosto de 2020."

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021049-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DEBORA LETICIA FAUSTINO - SP290549-A

AGRAVADO: TRANSPORTADORA TRANSOUZA LTDA

PROCURADOR: ALDO JOSE BARBOZA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALDO JOSE BARBOZA DA SILVA - SP133965-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 22 de setembro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada **em ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003331-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLE VALENTIN BUENO - SP231242-N

AGRAVADO: CORINOEL COBRANCAS E CADASTROS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LIVIA CARLA DE MATOS BRANDAO - MG130744

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 22 de setembro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada **em ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026936-25.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

O juízo a quo concedeu efeito suspensivo à impugnação ao cumprimento provisório de sentença interposta pela CEF, *in verbis*:

“Recebo a impugnação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL com efeito suspensivo, na forma do artigo 525, parágrafo 6º, do Código de Processo Civil, visto que a execução poderá implicar dano de difícil ou incerta reparação.

Destarte, vista ao MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, ora impugnado, para manifestação no prazo de 20 (vinte) dias.

Após, tornem conclusos.”

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ademais, tendo em vista o microsistema processual das ações coletivas, é cediço que a liquidação/execução de sentença nas ações ajuizadas para a defesa de direitos individuais homogêneos, à luz do disposto no art. 97 do Código de Defesa do Consumidor, poderá ser promovida pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados para a propositura da ação coletiva. Dessa forma, o efeito suspensivo concedido à impugnação apresentada pela agravada, não obsta a liquidação/execução individual da sentença coletiva, nem o ajuizamento de ação objetivando o levantamento do FGTS em razão de doença grave do titular ou de seus dependentes, ainda que não expressa no rol do art. 20 da Lei 8.036/90.

Ante o exposto, **indeferido o pedido** de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5023676-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: GABBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE BORRACHAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO LUIZ GALI FILHO - SP378849

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** com pedido de efeito suspensivo interposto por GABBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE BORRACHAS LTDA, buscando seja “declarada nula a ação de execução, face à ausência de poder executivo do título apresentado.”

Preliminarmente, pleiteia a concessão da gratuidade de justiça, eis que se encontra em recuperação judicial.

É o relato do necessário.

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o benefício da Justiça Gratuita não é absoluto, podendo o magistrado ordenar a comprovação da insuficiência de recursos do declarante quando houver fundadas razões para tanto, como, por exemplo, quando a atividade exercida pelo litigante faz presumir não se tratar de pessoa pobre.

A propósito:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.

- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o juiz a concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre. Recurso especial não conhecido. (STJ, Quarta turma, RESP 604425, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 14.04.2006, p. 198)

Também o artigo 99, do NCP, assim dispôs:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

(...)

Assim, a declaração de pobreza gera apenas presunção relativa de hipossuficiência, e tal presunção está restrita à pessoa natural: “§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.” (art. 99, do NCP). Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA NEGADO. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO PRODUZIDO NOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. Entende o STJ que a simples declaração de hipossuficiência da pessoa natural, ainda que dotada de presunção iuris tantum, é suficiente ao deferimento do pedido de gratuidade de justiça quando não ilidida por outros elementos dos autos. 2. In casu, a instância de origem foi categórica ao afirmar que existem elementos probatórios indiciários da capacidade financeira do recorrente. Assim sendo, torna-se inviável a revisão da conclusão acerca da não comprovação da hipossuficiência da parte. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Recurso Especial não provido. (REsp 1766768/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 08/02/2019) g.n.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. NÃO COMPROVADA. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ). 2. O STJ possui entendimento de que a pessoa jurídica poderá obter a assistência judiciária gratuita, desde que comprove a impossibilidade de arcar com as despesas do processo. 3. No caso, o Tribunal a quo, lastreado no arcabouço fático constante dos autos, entendeu que não havia elementos suficientes para concessão do pleiteado benefício da gratuidade de justiça. 4. A revisão do que foi decidido na origem demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o reexame das provas carreadas aos autos, o que é vedado em recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1213814/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 06/12/2018)

No caso dos autos, a agravante, pessoa jurídica, não logrou demonstrar a insuficiência de recursos alardeada, eis que não juntou elementos probatórios que evidenciassem sérios problemas de fluxo de caixa, liquidez e solvabilidade. A mera alegação de que se encontra em regime de recuperação judicial não é suficiente para se concluir pela incapacidade de arcar com as custas processuais do presente feito.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de justiça gratuita.

Intime-se a parte agravante para que comprove, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do preparo, sob pena de deserção, nos termos do art. 99, § 7º do CPC.

Int. Pub.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001583-79.2019.4.03.6003

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: LUANA CEFFALO

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO HENRIQUE VICENTE - MS12154-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Concedo à apelante o prazo de cinco dias para que apresente documentos aptos a demonstrar sua atual situação financeira, a fim de que possa ser apreciado seu pedido de concessão do benefício da Justiça Gratuita.

P.I.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017051-20.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: COSTEC CONFECÇÕES LTDA - ME, ELAINE CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO DE FREITAS LINS - SP227731-A

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO DE FREITAS LINS - SP227731-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: GIZA HELENA COELHO - SP166349-A, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Intime-se a Caixa Econômica Federal para que se manifeste acerca da petição ID nº 120117788 e documentos anexos, no que diz respeito ao acordo firmado.

Intimem-se.

Após, voltem-me conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023657-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: NILVE SONIA BAUER VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ITALO ARIEL MORBIDELLI - SP275153-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante da ausência de pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017008-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: FLAVIO PEREIRA DE ALBUQUERQUE, FRANCILENE CRUZ DO NASCIMENTO, FRANCISCO ASSIS CORREA BARBOSA JUNIOR, FRANCISCO CESAR BARBARA, FRANCISCO DE ASSIS COSTA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003612-57.2005.4.03.6108

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SAID YUSUF ABU LAWI

Advogado do(a) APELANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista a ambas as partes para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004127-39.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: MANUEL SANCHES DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIN - SP156497
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0023777-71.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: ACH ENGENHARIA E CONSTRUTORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A
APELADO: ACH ENGENHARIA E CONSTRUTORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista a ambas as partes para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003570-80.2007.4.03.6126
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: MADOPE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GARCIA VILLARACO CABRERA - SP229511-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010576-75.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIANA KUSSAMA NINOMIYA - SP162193

APELADO: MARIA DAS GRACAS SOUSA

Advogado do(a) APELADO: VANESSA MINIACI - SP332914

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003530-21.2004.4.03.6121

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: RAUL DO AMARAL SOUZA FREIRE

Advogado do(a) APELADO: CECILIA LOPES DOS SANTOS - SP155633-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006700-18.2010.4.03.6112

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: JUAREZ BARBOSA DOS SANTOS, IRACI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N

Advogado do(a) APELADO: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006700-18.2010.4.03.6112

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: JUAREZ BARBOSA DOS SANTOS, IRACI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N

Advogado do(a) APELADO: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002322-08.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADOS DALBEN LTDA, SUPERMERCADOS DALBEN LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

APELADO: SUPERMERCADOS DALBEN LTDA, SUPERMERCADOS DALBEN LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o impetrante a manifestar-se sobre o recurso de embargos de declaração da Fazenda.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015867-22.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

Advogado do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

APELADO: BCLV COMERCIO DE VEICULOS S.A.

Advogado do(a) APELADO: MARTHA DELIBERADOR MICKOSZ LUKIN - SP132616-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista aos embargados para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019958-63.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: CONJUNTO RESIDENCIAL LAUSANE II
Advogado do(a) APELANTE: CLEDSON CRUZ - SP67275-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006644-85.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: FUNDAÇÃO LUIZ JOÃO LABRONICI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: BIANCA MORAES GONCALVES - SP391874-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDAÇÃO LUIZ JOÃO LABRONICI
Advogado do(a) APELADO: BIANCA MORAES GONCALVES - SP391874-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000584-68.2011.4.03.6109
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: CALENDE EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL MESQUITA - SP193189-A, RODRIGO QUINTINO PONTES - SP274196-A
APELADO: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista aos embargados para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015491-90.2002.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: CASA DAMOEDADO BRASIL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO ALVIM DE LIMA - RJ154752

APELADO: SAO PAULO TRANSPORTE S.A.

Advogado do(a) APELADO: MARCIO CAMPOS - SP131463

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0004443-70.2013.4.03.6126

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: FUNDACAO DE ASSISTENCIA A INFANCIA DE SANTO ANDRE

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA DE FATIMA COLACO BERNARDO GODOY - SP211987-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026946-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: LUIS CARLOS STELA, LUIS CARLOS STELA ARACATUBA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006513-54.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: RIVELLI CORRETORA DE SEGUROS DE VIDA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: RENAN LEMOS VILLELA - RS52572-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017364-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYLEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A

AGRAVADO: LUZIMA LUIZ DO NASCIMENTO SILVA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se os agravados a manifestar-se sobre o recurso de embargos de declaração da agravante SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017364-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A

AGRAVADO: LUZIMA LUIZ DO NASCIMENTO SILVA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se os agravados a manifestar-se sobre o recurso de embargos de declaração da agravante SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021498-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIAO ENGENHARIA INDUSTRIAL LTDA - EPP, RICARDO LUIS DINIZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO WILD - SP188771-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO WILD - SP188771-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista aos embargados para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025613-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: METALURGICA TUZZI LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO SATIN - SP94832-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008331-31.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIPA VIACAO PANORAMICA LTDA

INTERESSADO: RAPHAEL DAURIA NETTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista aos embargados para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002275-78.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MARIA ILLZA PEREIRA SARMENTO, GILMAR PEREIRA SARMENTO

Advogado do(a) APELANTE: CLEIDE RABELO CARDOSO - SP243696-A

Advogado do(a) APELANTE: CLEIDE RABELO CARDOSO - SP243696-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (id 134784049) em face da r. decisão monocrática que negou provimento à apelação (id 134058164).

Preende a embargante que seja o presente recurso processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDCI no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas. 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDCI no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"*Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal*".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Diante do exposto, **rejeito** os recursos de embargos de declaração, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022263-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: TRANSPORTADORA CASTRO LTDA - ME, DOMINGOS BERNARDEZ NETO, MARIA LUISA SANTOS BERNARDEZ, FRANCISCO CASTRO SANTOS, BENEDITA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, não vislumbro no prosseguimento da execução fiscal, por si só, o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, e, nas alegações dos agravantes, a necessária plausibilidade jurídica para a atribuição do efeito suspensivo aos embargos à execução.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023637-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SANDRO APARECIDO DA CONCEICAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ORLANDO ANZOATEGUI JUNIOR - PR20705-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022664-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DESKTOP - SIGMANET COMUNICACAO MULTIMIDIA LTDA, D I S PROVIDOR DE SERVICOS DE CONEXAO INTERNET LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, não vislumbro o apontado risco de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo discutível, também, a plausibilidade do direito invocado no sentido da não incidência das contribuições ao presente caso.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001935-40.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JVCKENWOOD DO BRASIL COMERCIO DE ELETRONICOS LTDA, KENWOOD ELECTRONICS BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO PRADO GONCALVES - SP208026-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO PRADO GONCALVES - SP208026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista aos embargados para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000096-33.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: IT2B TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA, IT2B TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA, IT2B TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

APELADO: IT2B TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA, IT2B TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA, IT2B TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024764-15.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: YOSHIKAZU SUZUMURA FILHO, ROBERTO VERGUEIRO DA SILVA, CARLOS ROBERTO MATIAS, ANTONIO DEZOTTI FILHO, MARIA BERNADETE BICALHO MATIAS, JOAO SINOHARA DA SILVA SOUSA, MARIA APARECIDA RODRIGUES, ARNALDO AUGUSTO CIQUIELO BORGES, GARABED KENCHIAN, GERSONEY TONINI PINTO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A

APELADO: YOSHIKAZU SUZUMURA FILHO, ROBERTO VERGUEIRO DA SILVA, CARLOS ROBERTO MATIAS, ANTONIO DEZOTTI FILHO, MARIA BERNADETE BICALHO MATIAS, JOAO SINOHARA DA SILVA SOUSA, MARIA APARECIDA RODRIGUES, ARNALDO AUGUSTO CIQUIELO BORGES, GARABED KENCHIAN, GERSONEY TONINI PINTO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista aos embargados para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intím-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009213-63.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANDVIK DO BRASIL S/A. INDUSTRIA E COMERCIO

Advogado do(a) APELADO: FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intím-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001226-63.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ATENTO BRASIL S/A, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DOUGLAS FERNANDES JUNIOR - SP85752, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

APELADO: ATENTO BRASIL S/A, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: DOUGLAS FERNANDES JUNIOR - SP85752, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista aos embargados para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0011449-71.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: C P DE PAIVA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001487-65.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SINDICATO DO COMERCIO VAREJISTA DE MARILIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA RAMOS MARINHO GOMES - SP256101-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SINDICATO DO COMERCIO VAREJISTA DE MARILIA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA RAMOS MARINHO GOMES - SP256101-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004485-75.2010.4.03.6110

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ITARUBAN REFORMADORA DE PNEUS LTDA, TRUCK SERVICE PIPO LTDA - EPP, B & G TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: HELVECIO EMANUEL FONSECA - SP109507

Advogado do(a) APELANTE: JOSEFINA SILVA FONSECA - SP59160

Advogado do(a) APELANTE: CLAYTON ROGER GALHARDO - SP272843-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ORGANIZACAO DE VENDAS B & G LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA - SP146614

Advogado do(a) APELADO: HELVECIO EMANUEL FONSECA - SP109507

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 22 de setembro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada **em ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009001-32.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ELI LILLY DO BRASIL LTDA, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SEBRAE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE CARVALHO SILVEIRA BUENO - SP196729-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELANTE: BRUNA CORTEGOSO ASSENCIO - SP317487-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, ELI LILLY DO BRASIL LTDA, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SEBRAE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE CARVALHO SILVEIRA BUENO - SP196729-A
Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogado do(a) APELADO: BRUNA CORTEGOSO ASSENCIO - SP317487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intim-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005027-48.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: RICARDO SANTOS PRADO, PATRICIA SANTOS PRADO SCURACCHIO

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO AVILA PONTES - SP205549-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO AVILA PONTES - SP205549-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 22 de setembro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada **em ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002465-64.2003.4.03.6108

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: MARTOM SEGURANCA ELETRONICA LTDA

Advogado do(a) APELADO: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR - SP131896-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

I. Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

II. Reitero o despacho de fls. 320, a fim de que a apelada regularize sua representação processual.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002465-64.2003.4.03.6108

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: MARTOM SEGURANCA ELETRONICA LTDA

Advogado do(a) APELADO: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR - SP131896-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

I. Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2, do CPC.

II. Reitere o despacho de fls. 320, a fim de que a apelada regularize sua representação processual.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001817-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: L.V. COMERCIO E RECUPERACAO DE METAIS LTDA, LUIZ CARLOS GARCIA ROSA, EDINA MARIA DA SILVA ROSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JOSE WAQUIM SALOMAO - SP94806-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JOSE WAQUIM SALOMAO - SP94806-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JOSE WAQUIM SALOMAO - SP94806-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0017881-71.2009.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

ESPOLIO: GINTOKU AFUSO

REPRESENTANTE: PAULO GINJO AFUSO, MITSUKO AFUSO, JORGE GINHEI AFUSO, EDISON YASUO AFUSO, MARISA YOSHIKO AFUSO ROXO, MARIO MITSUO AFUSO

Advogado do(a) ESPOLIO: RICARDO HENRIQUE PARADELLA TEIXEIRA - SP225850,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: RICARDO HENRIQUE PARADELLA TEIXEIRA - SP225850

Advogado do(a) REPRESENTANTE: RICARDO HENRIQUE PARADELLA TEIXEIRA - SP225850

Advogado do(a) REPRESENTANTE: RICARDO HENRIQUE PARADELLA TEIXEIRA - SP225850

Advogado do(a) REPRESENTANTE: RICARDO HENRIQUE PARADELLA TEIXEIRA - SP225850

Advogado do(a) REPRESENTANTE: RICARDO HENRIQUE PARADELLA TEIXEIRA - SP225850

Advogado do(a) REPRESENTANTE: RICARDO HENRIQUE PARADELLA TEIXEIRA - SP225850

APELADO: UNIAO FEDERAL, MUNICIPIO DE CAMPINAS, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogado do(a) APELADO: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: MARIA ANGELICA FERRARO DE ABREU, EZEQUIEL DA SILVA, RITA DE CASSIA DA SILVA, JOSE FELIX FILHO, GISLENE MARIA FELIX

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSE JORGE TANNUS NETO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSE JORGE TANNUS NETO

DESPACHO

Abra-se vista aos embargados para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018755-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

PROCURADOR: RENATO CESTARI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CESTARI - SP202219-N

AGRAVADO: EMPREENDIMENTOS LITORANEOS S/A

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE HORACIO HALFELD REZENDE RIBEIRO - SP131193, PEDRO PAULO WENDEL GASPARINI - SP115712-A, JULIANO MARIANO PEREIRA -

SP250686-A, SONIA MARCIA HASE DE ALMEIDA BAPTISTA - SP61528-A, JOAQUIM DE ALMEIDA BAPTISTA - SP13405

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto pelo **INCRA** em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 21ª Vara Cível de São Paulo - SP que determinou a expedição de precatório para pagamento de valores apurados nos autos de nº 5011258-66.2019.4.03.6100.

Em sua **minuta**, a parte agravante pugna pela reforma da decisão agravada, aduzindo, em síntese, que: i) o cumprimento provisório é incompatível com o disposto no artigo 100, §5º da Constituição Federal de 1988, não havendo que se falar na expedição de precatório para o pagamento de montante incontroverso referente a parte da condenação; ii) o procedimento adotado não observou a disciplina prevista no Código de Processo Civil, que, no caso, deveria versar a respeito da liquidação, sendo descabida a sua transformação em cumprimento de sentença; iii) os cálculos efetuados pelo perito não tiveram como base apenas os valores referentes às benfeitorias, à cobertura vegetal e à capoeira, sendo incluído o valor da terra nua, propriedade esta objeto de controvérsia.

O feito foi submetido à análise de prevenção, que não foi reconhecida pelo eminente Desembargador Federal Valdeci dos Santos.

A agravante peticionou informando a respeito da eventual prática de crime por parte do magistrado que proferiu a decisão agravada.

É o breve relatório. Decido.

De início, anoto que, em razão do risco de dano irreparável ou de difícil reparação, aprecio o pedido de efeito suspensivo sem prejuízo de ulterior deliberação a respeito da questão da prevenção.

Feita a observação, vislumbro a presença de fundamentos para a suspensão da decisão agravada.

Com efeito, o INCRA aponta uma série de vícios no procedimento que culminou na expedição do precatório no valor de **RS 727.936.567,75**, desde de aspectos relacionados à forma, que deveria, no seu entender, implicar apenas numa prévia fase de liquidação, além da fixação do valor da indenização com base na terra nua, fato este em que pendesse discussão a respeito da sua titularidade, bem como porque a cobertura vegetal também teria sido afastada da condenação, alegações que, diante do quadro que se apresenta em sede de juízo de cognição sumária, que inclui denúncia pela prática de crimes, tenho como relevantes para a concessão da tutela postulada.

Diante do exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo para suspender os efeitos da decisão agravada até o julgamento do mérito do presente recurso.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004109-22.2015.4.03.6108

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: NUTRI HOSPITALAR ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA, NUTRI HOSPITALAR ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE

Advogados do(a) APELANTE: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A

Advogados do(a) APELANTE: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

APELADO: NUTRI HOSPITALAR ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA, NUTRI HOSPITALAR ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE

Advogados do(a) APELADO: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A

Advogados do(a) APELADO: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 22 de setembro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5017042-58.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: BOOKKEEPERS CONSULTORIA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA LOPES TORRES FERNANDES - RN7944-A, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 22 de setembro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada **em ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013955-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AVON INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista a superveniência de sentença, julgo **prejudicado** o recurso.

Observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021309-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: PEDRO RIBEIRO MOREIRA NETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARTHA MACRUZ DE SA - SP87543, VITTOR VINICIUS MARCASSA DE VITTO - SP310916-A

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogado do(a) AGRAVADO: EMILIANA ALVES LARA - DF07238

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, tomemos autos à conclusão.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023046-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTAS.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A

AGRAVADO: JULIANA PEREIRA DOS SANTOS DE LIMA,

Advogados do(a) AGRAVADO: LUCIANO APARECIDO TAKEDA GOMES - SP295516-N, PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RUMO MALHA PAULISTA S/A contra decisão proferida pelo Juízo da 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP que, nos autos de Reintegração / Manutenção de posse, determinou o depósito dos honorários periciais.

Alega a parte agravante, em síntese, que "O juízo de primeiro grau determinou de ofício a realização de prova pericial, no entanto, entendeu que os honorários periciais devem ser arcados pela Agravante".

É o relatório. Decido.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade. Anoto que o artigo 1.015 do CPC prevê as hipóteses em que cabível o agravo de instrumento, "verbis":

"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte; VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Verifica-se que as situações elencadas no referido artigo de lei configuram rol taxativo, conforme já se pronunciou esta Corte, destacando-se:

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, Órgão Especial, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009217- 64.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 13/09/2018, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 27/09/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO. ROL TAXATIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada.

2. Agravo interno não provido. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 581246 - 0008440-04.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REMESSA OFICIAL. SÚMULA N. 490 DO STJ.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - agravo de instrumento interposto pelo INSS não conhecido." (TRF3, AI 0007657-12.2016.4.03.0000, Décima Turma, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016)

No caso dos autos, a parte agravante insurge-se contra decisão que determinou o depósito dos honorários periciais, situação que não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado artigo 1.015 do CPC, e que também não se reveste de "urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" a autorizar a mitigação do rol taxativo nos moldes da decisão do STJ no julgamento do REsp 1696396/MT, submetido ao regime dos recursos repetitivos, apresentando-se, pois, incabível o presente recurso de agravo de instrumento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020786-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: EDILSON RODRIGUES DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Determinado à parte agravante o recolhimento das custas nos termos do art. 101, §2º do CPC, verifica-se o não atendimento da determinação judicial.

Diante do exposto, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa nos sistemas cadastrais desta Corte.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014255-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: SILVIA CARLA MARQUES, GABRIEL AMADIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Dada à parte agravante a oportunidade de regularizar o recolhimento das custas nos termos da Resolução nº 138, de 06/07/2017, da Presidência deste E. Tribunal, verifica-se o não atendimento da determinação judicial.

Diante do exposto, julgo deserto o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 1.007 do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa nos sistemas cadastrais desta Corte.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010398-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: ALBERTO KIYITI NISHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA REGINA DE SOUSA JANUARIO - SP352388-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Regularize a parte agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas de acordo como disposto na Resolução nº 138, de 06/07/2017, da Presidência deste E. Tribunal, observando a correta indicação do código de recolhimento, da unidade gestora e do valor, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018228-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: GIOVANNI PASSARELLA INDUSTRIA METALURGICA EIRELI, FABIO PASSARELLA, MAGALI APARECIDA BRAGALIA PASSARELLA, MARIA GIANFAGNA PASSARELLA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE PORFIRIO GRANITO - SP351542-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO PASSARELLA E OUTROS contra decisão proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Campinas/SP que, nos autos de Ação Revisional c/c Indenizatória por Danos Materiais, indeferiu a realização de prova pericial.

Alega a parte agravante, em síntese, ser "imprescindível que seja nomeado um perito de confiança do Juízo para que analise as questões e apure tanto as ilegalidades praticadas pela Agravada quanto o valor indevidamente cobrado em razão das ilegalidades, uma vez que também é pedido dos autos indenização por danos materiais."

É o relatório. Decido.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Anoto que o artigo 1.015 do CPC prevê as hipóteses em que cabível o agravo de instrumento, "verbis":

"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Verifica-se que as situações elencadas no referido artigo de lei configuram rol taxativo, conforme já se pronunciou esta Corte, destacando-se:

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009217-64.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 13/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/09/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO. ROL TAXATIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada.

2. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 581246 - 0008440-04.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/04/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REMESSA OFICIAL. SÚMULA N. 490 DO STJ.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - agravo de instrumento interposto pelo INSS não conhecido."

(TRF3, AI 0007657-12.2016.4.03.0000, Décima Turma, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/10/2016)

No caso dos autos, a parte agravante insurgiu-se contra decisão que indeferiu a realização de prova pericial, situação que não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado artigo 1.015 do CPC, e que também não se reveste de "urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" a autorizar a mitigação do rol taxativo nos moldes da decisão do STJ no julgamento do REsp 1696396/MT, submetido ao regime dos recursos repetitivos, apresentando-se, pois, incabível o presente recurso de agravo de instrumento.

Destaco, ainda, os seguintes precedentes de utilidade na questão:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA INDEFERIDO - TAXATIVIDADE DO ARTIGO 1.015 DO CPC - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O Código de Processo Civil, em seu artigo 1.015, apresenta rol taxativo das decisões interlocutórias que comportam impugnação por meio de agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática processual a decisão impugnada pela agravante - indeferimento de produção de provas, não esta sujeita à interposição do agravo de instrumento em virtude da taxatividade do rol do referido dispositivo legal.

3. O C. STJ no Recurso Especial Repetitivo nº 1.696.396/MT (Tema 988) assentou o entendimento da taxatividade mitigada: a admissão do recurso de agravo de instrumento fica condicionada às questões de natureza urgente e de inutilidade da apreciação final, requisitos ausentes no presente recurso".

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010046-11.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 31/07/2019)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. ARTIGO 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

As decisões interlocutórias que versem sobre o indeferimento ou deferimento de produção de provas não estão mais sujeitas à interposição do agravo de instrumento, ex vi do artigo 1.015, cujo rol é taxativo.

Agravo interno a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010214-13.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 19/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2019)

“PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA. ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

- O art. 1.015 do Código de Processo Civil apresenta rol taxativo das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento.

- A decisão agravada, que indeferiu o pedido de produção de provas, não se encontra no rol do art. 1.015 do CPC, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.

- Agravo interno não provido.”

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014838-42.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 25/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/10/2018)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018901-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DOS EMPREGADOS ATIVOS E APOSENTADOS DO SETOR PUBLICO E PRIVADO DO BRASIL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS - MS14666-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com efeito suspensivo, interposto por ASSOCIACAO DOS EMPREGADOS ATIVOS E APOSENTADOS DO SETOR PUBLICO E PRIVADO DO BRASIL contra a CAIXA ECONOMICA FEDERAL, buscando reformar a decisão que determinou “o bloqueio das contas indicadas pela Caixa Econômica Federal (CEF: ag. 4241, op. 003, conta 241-7; Bradesco: ag. 6689, conta 4370-2; Sicredi: ag. 913, contas 97705-5, 51753-4, 97705-5, 51753-4 e 97705-5), conforme tabela de id 18513531, até decisão posterior deste Juízo ou até que a Associação apresente à CEF as vias originais das autorizações de débito automático e estas sejam atestadas pela instituição financeira.”

Dada a superveniência de decisões pelo juízo de origem, a parte agravante foi intimada a manifestar-se sobre o interesse no julgamento do presente recurso.

Em resposta, a parte recorrente declarou que “não há perda superveniente do objeto deste recurso, uma vez que não houve a revogação da decisão agravada, e esta decisão ainda vem causando demasiados prejuízos à Agravante”.

É o relatório.

Trata-se, na origem, de requerimento de concessão de tutela cautelar em caráter antecedente, por meio do qual a Caixa Econômica Federal pretende determinação judicial para bloqueio dos valores existentes na conta corrente da Associação dos Empregados Ativos e Aposentados do Setor Público e Privado do Brasil, mantida na CEF (agência 4241, op. 003, conta 241-7), bem como o bloqueio dos valores transferidos de tal conta para contas mantidas nos Bancos Bradesco e Sicredi.

O Juízo da 5ª Vara Federal de São Paulo deferiu o bloqueio pleiteado, fundamentando a decisão nos seguintes termos:

(...)

Verifica-se que o contrato firmado entre a CEF e a Associação prevê que a inclusão de clientes em cadastro de optantes para débito automático em conta poderá ser realizada pela contratante [Associação] ou pela CEF, mediante anuência prévia do cliente. Caso o cliente apresente e manifestação de anuência junto à Associação, esta deverá encaminhar à CEF arquivo conforme padrão Febraban (cláusula terceira, alínea “b” – id 18511294, pág. 5).

Ainda, de acordo com o Anexo I do contrato, foi ressaltada a necessidade de que a Associação deve manter a autorização e exibi-la à CEF, sempre que solicitada, no prazo máximo de três dias úteis (id 18511294, pág. 13).

A farta documentação juntada aos autos, por outro lado, demonstra a reiteração com que diversos clientes contestaram o débito efetuado em suas contas, inclusive ajuizando medidas judiciais a fim de fazer cessar os descontos (id 18513520).

Além disso, os relatórios juntados em id 18513526 demonstram movimentação financeira expressiva e, à primeira vista, atípica, considerando o repentino aumento de valores na conta corrente da Associação, decorrente de exponencial crescimento dos débitos, conforme pode ser visto na comparação entre fevereiro/19 (66 débitos efetivados – id 18513526, pág. 6) e março/19 (28.259 débitos efetivados – id 18513526, pág. 7).

Assim, neste juízo de cognição sumária, considerando ser dever da instituição financeira a identificação e a tomada de providências quando diante de indícios de fraude, sobretudo contra consumidores, entendendo pela concessão da medida cautelar, para determinar o bloqueio dos valores até posterior decisão sobre a questão trazida pela CEF.

(...)

A Caixa Econômica Federal apresentou os pedidos principais, nos termos do artigo 308 do Código de Processo Civil.

Em seguida, o Juízo da 5ª Vara Cível Federal reconheceu a conexão da demanda com a ação de nº 5009834-86.2019.4.03.6100, e, assim, declinou da competência, remetendo os autos à 10ª Vara Cível Federal de São Paulo.

O Juízo da 10ª Vara Cível Federal, mesmo após oferecimento de contestação pela ora agravante, manteve o bloqueio determinado pelo Juízo da 5ª Vara Cível Federal, acrescentando os seguintes fundamentos para a manutenção da medida:

“(…) Mantenho a referida r. decisão e acresciento.

Posteriormente, foi apresentada a contestação (ID 19249175) pela Associação, com as cópias de vários contratos assinados, que no entanto, não podem infirmar o convencimento deste juízo quanto à necessidade de manutenção do bloqueio das contas.

Até porque, na réplica da CEF foi ressaltado que o contrato firmado com a AESP prevê em sua Cláusula Décima Primeira, a faculdade de rescisão unilateral, bastando a manifestação dessa intenção por escrito, sendo que esse direito foi exercido mediante o Ofício 032/2019.

A motivação para a rescisão, embora desnecessária, nos termos do contrato, decorreu efetivamente do recebimento de mais de 3000 (três mil) reclamações de correntistas afirmando que desconhecem a razão do débito e, ainda, negando a autorização para tanto.

Ademais, é certo que a página da internet indicada na contestação, sob domínio www.aespbr.com.br, não traz quais indicações precisas do funcionamento da Associação. Ademais, indica “rede de descontos”; “assistência residencial”; “sorteio mensal”; “assistência funeral”; indenização por morte” e “assistência financeira, o que causa espécie, pois algumas das vantagens oferecidas somente poderiam ser operadas por instituições financeiras ou seguradoras, como a promessa de indenização por morte.

Com efeito, segundo aduz a CEF, teria realizado a consulta na página <https://registro.br/>, constatando que o domínio foi criado em 02.07.2019, após o comparecimento espontâneo da requerida nos autos.

De outra parte, o aumento expressivo do número de contas debitadas deve-se ao fato de que a AESP teria firmado acordos ou contratos de cooperação com outras associações (IDs 19249192 e 19249854), de forma que passou a realizar o desconto em nome de terceiros, especialmente a GRESP e a PREVASSIT, as quais não fazem parte do contrato de desconto em conta firmado entre a AESP, ora requerida, e a CEF.

Esses descontos passaram de 123 em novembro de 2018 para 132.848 em junho de 2019.

Ademais, a GRESP, que atua no Estado do Mato Grosso e, além de estar sofrendo inúmeras ações judiciais, encontra-se em litígio com a CEF, em trâmite na Justiça Federal daquela Seção Judiciária, de modo que os descontos por intermédio da AESP configuram um subterfúgio para manter os descontos de forma irregular.

De outra parte, seria necessário aferir 23.000 (vinte e três mil) contratos, que não justificam a razão de 132.848 (cento e trinta e dois mil oitocentos e quarenta e oito mil) descontos em junho de 2019. Registrando-se, desde logo, que as cláusulas contratuais não contém o mínimo de transparência no que diz respeito aos benefícios oferecidos, nem tampouco foram redigidas com base na ordem jurídica, eis que contém hipóteses de evidentes ilegalidades e má-fé.

No documento ID 19250270 consta um contrato da AESP, semelhante aos milhares firmados, do qual merecem destaque as seguintes cláusulas:

“Art. 2º - DO OBJETO: O presente instrumento particular tem como objeto a “ADESÃO DE FILIAÇÃO”. § 1º O(a) Contratante Associado(a) poderá fazer uso dos demais serviços prestados por esta Associação e ou Convênios, mediante assinatura do termo de adesão e/ou contratos específicos para cada caso.

(…) “Art. 10º - CONDIÇÕES GERAIS: Eu, Contratante Associado(a) qualificado(a) acima, declaro, sob as penas da lei que: I – Caso a Contratada Filiante venha a mudar de local, poderá fazê-lo e isso não ensejará motivo de cancelamento desse contrato de minha parte. Afirmando ainda estar ciente e de pleno acordo com as condições aqui estabelecidas neste contrato e regulamento interno da ASSOCIAÇÃO DOS EMPREGADOS ATIVOS E APOSENTADOS DO SETOR PÚBLICO E PRIVADO DO BRASIL.

II – Estou ciente e de acordo que deverei cumprir com todas as minhas obrigações societárias. III – Autorizo, a partir desta data, que esta entidade associativa me represente, judicial ou extrajudicialmente, nos âmbitos de sua atuação, caso se faça necessário.” (sic)

No documento ID 20379098, consta o contrato da PREVASSIST – prevenção e Assistência na Medida Certa, firmado com MS GESTÃO DE NEGÓCIOS LTDA-ME, cujas cláusulas são totalmente desprovidas de boa-fé.

Inicialmente o contratante deve ater-se à “Declaração do Segurado” da qual consta:

“Assumo integralmente a responsabilidade por todas as declarações feitas nesta proposta, inclusive as que estão impressas e/ou que não sejam feitas do meu próprio punho. Declaro ter conhecimento do artigo 1444 do Código Civil (...). Autorizo a inclusão de meu nome nas apólices de seguro de vida em grupo e acidentes pessoais coletivos aqui mencionados. Concedo à MS GESTÃO DE NEGÓCIOS LTDA-ME o direito de agir em meu nome no cumprimento ou alteração de todas as cláusulas das condições gerais e especiais das referidas apólices, que para tal fim fica investido dos poderes de representação ora outorgados. (...) estando ciente de que as apólices poderão não ser renovadas em seu aniversário por decisão do estipulante ou da seguradora. (...) Toda responsabilidade do pagamento das indenizações, oriundas deste contrato é de exclusiva competência da(s) seguradora(s) do Pool Garantidor (sic), não cabendo ao estipulante nenhuma obrigação neste sentido (...) concordo que as declarações que prestei, passa (sic) a fazer parte integrante do contrato de seguro celebrado com as seguradoras ficando as mesmas autorizadas a utilizá-las, no amparo e na defesa de seus direitos, sem que tal autorização implique ofensa ao sigilo profissional (...).”

Após na parte da “AUTORIZAÇÃO DE DÉBITO EM CONTA CORRENTE” consta:

“Por este instrumento e na melhor forma de direito, AUTORIZO, em caráter irrevogável e irretroatável a MS GESTÃO DE NEGÓCIOS LTDA-ME, ou empresa por ele contratada para tal fim, a proceder a cobrança, total ou parcial, da(s) parcela(s) ou mensalidade(s) não paga(s) diretamente através do débito automático em qualquer conta, de qualquer natureza em qualquer instituição financeira do território nacional, aplicando correção e demais encargos previstos e devidos neste INSTRUMENTO DE ADESÃO (...).

Caso não haja saldo disponível suficiente, o débito poderá ser feito parcial e/ou parceladamente em minha conta corrente, a qualquer tempo de acordo com o saldo existente (...).

Havendo alterações ou transferências da minha movimentação bancária e/ou CONTA CORRENTE para outra agência ou outro banco ou abertura de uma nova conta mesmo que posterior a assinatura deste instrumento a MS GESTÃO DE NEGÓCIOS LTDA-ME, fica expressamente autorizado a obter os dados da minha nova conta bancária e/ou CONTA CORRENTE, de modo que a MS GESTÃO DE NEGÓCIOS LTDA possa nela promover quaisquer débitos vencidos ou vincendos, decorrentes do INSTRUMENTO DE ADESÃO, sendo que RECONHEÇO que tais procedimentos não configurarão infração às regras que disciplinam o Sigilo Bancário, previstas na Lei Complementar nº 105 de 10 de janeiro de 2001.”

Basta a leitura das referidas cláusulas para constatar que as contratações carecem de fundamento jurídico válido, para dizer o mínimo.

Por fim, considerando-se que não é objeto da presente lide a análise das regras dos contratos firmados entre a requerida e os denominados associados, e, ainda, que, não obstante, cabe a este Juízo dar notícia ao Ministério Público Federal sobre quaisquer circunstâncias que venham a caracterizar violação de direitos, é de rigor o encaminhamento do feito à E. Procuradoria da República em São Paulo, para ciência de todo o processado.

No que diz respeito ao pedido da CEF de estorno dos valores já bloqueados na conta da Associação requerida, em favor dos respectivos clientes correntistas, tenho que a providência deverá ser aferida por ocasião da prolação da sentença de mérito, após a instrução probatória.

Posto isso, ratifico e mantenho a decisão de id 18528127 que concedeu o pedido de tutela antecipada, adicionando os fundamentos acima desenvolvidos, a fim de manter o bloqueio das contas indicadas, até ulterior decisão.

Sem prejuízo, determino à Associação que apresente a lista das empresas envolvidas, especialmente das seguradoras referidas nas cláusulas contratuais acima transcritas, apresentando cópia dos respectivos contratos firmados com essas empresas, no prazo de 30 (trinta) dias.

(...)

Como visto, o Juízo da 10ª Vara Cível Federal, ao manter o bloqueio supracitado, também encaminhou o feito à E. Procuradoria da República em São Paulo para ciência de todo o processado, dadas as “circunstâncias possivelmente violadoras de direitos.”

Mais adiante, dada a concordância da Caixa Econômica Federal e da AESP, o Juízo a quo autorizou a CEF a proceder com a “liberação da conta sob o nº 51753-4 e do montante de R\$682.722,96, de modo que permaneça bloqueada em referida conta apenas a quantia R\$328.668,86, proveniente do contrato de prestação de serviços com a AESP.”

Em seguida, o Ministério Público Federal apresentou manifestação “favorável ao pleito da Caixa Econômica Federal, com a total procedência da ação e estorno dos valores bloqueados em favor dos respectivos clientes correntistas que tiveram suas contas indevidamente debitadas pela parte ré.”

Pois bem

Consoante disposto no art. 995, parágrafo único, do CPC, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na mesma toada, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, conforme dispõe o art. 300 do CPC.

No caso presente, não se mostra evidente a probabilidade do direito.

Com efeito, vários elementos nos autos (mais de 3 mil reclamações de correntistas afirmando desconhecer a razão do débito; domínio www.aespbr.com.br criado tão somente após o ajuizamento da ação pela CEF; descontos que se multiplicaram extraordinariamente – passando de 123 em nov/18 para 132.848 em jul/19; bem como a ausência de clara autorização para que a agravante realizasse os referidos descontos, como salientou o MPF em seu parecer) afastam a probabilidade do direito necessária à concessão da liminar.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido liminar.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contrarrazões nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Pub. Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0020712-97.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: SILVANA MARISA CLAUDINO DINIZ

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO QUINTILIANO - SP257520-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 22 de setembro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada **em ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000011-80.2015.4.03.6144

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CASA DAS OLIVAS LTDA. - ME

Advogado do(a) APELANTE: PAULO GABRIEL - SP43567-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: GIZA HELENA COELHO - SP166349-A, RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 22 de setembro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada **em ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000861-68.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: LEANDRA CECILIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO TARCISIO THOMAZINI - SP114831-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 22 de setembro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada **em ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001941-36.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: ERIVAM PEDRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ELIETE PEREIRA - SP148638-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 22 de setembro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada **em ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5001017-67.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: VEMAN ENGENHARIA DE MANUTENCAO E GESTAO DE ATIVOS LTDA, VERZANI & SANDRINI ADMINISTRACAO DE MAO-DE-OBRA EFETIVA LTDA, VERZANI & SANDRINI ELETRONICA LTDA, VERZANI & SANDRINI PARKING ESTACIONAMENTO LTDA, VERZANI & SANDRINI LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANA CAROLINA ROCHA CUPIDO - SP300641-A, PEDRO SOARES MACIEL - SP238777-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANA CAROLINA ROCHA CUPIDO - SP300641-A, PEDRO SOARES MACIEL - SP238777-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANA CAROLINA ROCHA CUPIDO - SP300641-A, PEDRO SOARES MACIEL - SP238777-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANA CAROLINA ROCHA CUPIDO - SP300641-A, PEDRO SOARES MACIEL - SP238777-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANA CAROLINA ROCHA CUPIDO - SP300641-A, PEDRO SOARES MACIEL - SP238777-A

PARTE RE: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) PARTE RE: VERAMARIA DE OLIVEIRA NUSDEO - SP106881-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 22 de setembro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada **em ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5018941-57.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: SONDA - PROCWORK SOFTWARE INFORMATICALTDA.

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LEONARDO DE ALMEIDA SANDES - MG85190-A, GERALDO LUIZ DE MOURA TAVARES - MG31817-A

PARTE RE: PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL DE SÃO PAULO - JUCESP, JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) PARTE RE: EMANUEL FONSECA LIMA - SP277777-A

Advogado do(a) PARTE RE: EMANUEL FONSECA LIMA - SP277777-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 22 de setembro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada **em ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016820-90.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CNF - ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS NACIONAL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: GILSON SANTONI FILHO - SP217967-A

APELADO: PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SP, JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: DEBORA SAMMARCO MILENA - SP107993-A

Advogado do(a) APELADO: DEBORA SAMMARCO MILENA - SP107993-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 22 de setembro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada **em ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014107-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: MARIA LUZINETE SABINO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO GREGORIO LIMA - SP182884

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "O ponto controvertido estabelecido entre as partes cinge-se à responsabilidade das rés pela cobertura securitária do contrato de financiamento nº 1.444.1033445-9, decorrente da condição de invalidez permanente da autora. Contudo, a averiguação de seu estado de saúde demanda aferição por meio de prova pericial de natureza médica, cuja produção é sediada em fase processual mais avançada, não justificando, por ora, a concessão de medida antecipatória", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008918-79.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: VIACAO COMETA S A

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO LIMA CORDEIRO - SP221676-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a apelante e a apelada para que ofereçam contrarrazões aos embargos de declaração.

Após, tomemos autos à conclusão.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0012516-31.2012.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: EMBALATEC INDUSTRIAL LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO LUIZ ROVEROTO - SP234188-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMBALATEC INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO LUIZ ROVEROTO - SP234188-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a despacho ID 136708535, encaminhe-se o presente feito ao juízo de origem para que seja arquivado, uma vez que, salvo melhor juízo, o seu envio a esta Corte Regional Federal ocorreu por equívoco.
Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014956-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: COZIMAX MOVEIS MIRASSOLLTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLOVIS HENRIQUE DE MOURA - SP152679-A, CARLOS EDUARDO RANIERO - SP274574

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo “a quo” proferiu sentença nos autos de origem (ID 36009085).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011338-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ARIIVALDO CONDE JUNIOR - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo “a quo” proferiu sentença nos autos de origem (ID 36434204).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015385-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CM HOSPITALAR S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo “a quo” proferiu sentença nos autos de origem (ID 37475654).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intímem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018445-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: EBES SISTEMAS DE ENERGIA SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO TRIGUEIRO FONTES - SP244463-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

A T O O R D I N A T Ó R I O

Ficam as partes intimadas da r. decisão 140416453.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002276-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: DAKHIA INDUSTRIA E COMERCIO DE TERMOPLASTICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BRUNO DOS SANTOS PEREIRA - SP305121-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo “a quo” proferiu sentença nos autos de origem (ID 35421192).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intímem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012016-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: AIG SEGUROS BRASIL S.A., AIG RESSEGUROS BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S, VINICIUS RIBEIRO CARRIJO OLIVEIRA - SP376923-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S, VINICIUS RIBEIRO CARRIJO OLIVEIRA - SP376923-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por "AIG Seguros do Brasil S/A e outra", contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança n. 5003153-66.2020.4.03.6100.

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo "a quo" proferiu sentença nos autos de origem (ID 36214845).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intím-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017780-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: METALFRIO SOLUTIONS S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo "a quo" proferiu sentença nos autos de origem (ID 34894342).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intím-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008556-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: FESTPAN ALIMENTOS IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo "a quo" proferiu sentença nos autos de origem (ID 34757119).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intím-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006450-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: LUCILA APARECIDA DIAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE RICARDO RODRIGUES SILVA - SP334450

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo “a quo” proferiu sentença nos autos de origem (ID 36147709).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022410-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N

INTERESSADO: JOSE ALVES RIBEIRO

Advogado do(a) INTERESSADO: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166-A

D E S P A C H O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019294-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CARLOS TADEU CUNHA, ANGELA MARIA CUNHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNA VITOR DA CAMARA SANTOS - SP313035-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNA VITOR DA CAMARA SANTOS - SP313035-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Carlos Tadeu Cunha e Angela Maria Cunha**, contra r. decisão proferida nos autos da execução fiscal de n. 0001916-05.2009.4.03.6121, ajuizada pela União e em trâmite perante o Juízo Federal 1ª Vara Federal de Taubaté/SP.

Alega, em síntese, a parte agravante que “*não há falar em alegada Fraude à Execução, dada boa-fé existente entre o adquirente e os vendedores, lembrando novamente que o imóvel nunca pertenceu exclusivamente a Agravante Angela Maria Cunha*” (ID 136956993 - Pág. 5).

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Embora formule pedido de concessão de efeito suspensivo no ID 136956993 - Pág. 6, os agravantes não apresentam razões para o acolhimento do pleito.

De toda forma, não custa lembrar que o atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “inaudita altera parte” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária, situação sequer alegada no presente caso.

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019294-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CARLOS TADEU CUNHA, ANGELA MARIA CUNHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNA VITOR DA CAMARA SANTOS - SP313035-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNA VITOR DA CAMARA SANTOS - SP313035-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Carlos Tadeu Cunha e Angela Maria Cunha**, contra r. decisão proferida nos autos da execução fiscal de n. 0001916-05.2009.4.03.6121, ajuizada pela União e em trâmite perante o Juízo Federal 1ª Vara Federal de Taubaté/SP.

Alega, em síntese, a parte agravante que *“não há falar em alegada Fraude à Execução, dada boa-fé existente entre o adquirente e os vendedores, lembrando novamente que o imóvel nunca pertenceu exclusivamente a Agravante Angela Maria Cunha”* (ID 136956993 - Pág. 5).

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Embora formule pedido de concessão de efeito suspensivo no ID 136956993 - Pág. 6, os agravantes não apresentam razões para o acolhimento do pleito.

De toda forma, não custa lembrar que o atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “inaudita altera parte” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária, situação sequer alegada no presente caso.

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023698-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: A. D. O. A. D. C.

REPRESENTANTE: RENATO PELLEGRINO DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA VILHENA SILVA - SP147954-A,

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Arthur de Oliveira Alves da Costa, em face de decisão que indeferiu o pedido de concessão de tutela provisória antecipada de urgência, pleiteada no bojo de ação ordinária (obrigação de fazer autos nº 5012445-75.2020.4.03.6100), na qual se pretende o fornecimento gratuito dos medicamentos Unituxin (dinutiximab) e Sargramostim (leukine) para tratamento de neuroblastoma.

Constatada a inexistência de registro dos fármacos pleiteados, ou mesmo de pedido de registro, perante a ANVISA, e, tendo em vista o entendimento traçado no julgamento do RE nº 657.718/MG, intime-se, com urgência, a parte agravante para que comprove, no prazo de 10 dias, a raridade da doença, à luz dos critérios estabelecidos pelo Ministério da Saúde, segundo o qual se considera rara a doença que afeta até 65 pessoas em cada 100.000 indivíduos.

Após, retomem conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022965-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: EDUARDO BORGES OLIVEIRA BINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE BATISTA DE OLIVEIRA MARQUES - MG151711

AGRAVADO: ORGANIZACAO EDUCACIONAL BARAO DE MAUA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDUARDO BORGES OLIVEIRA BINO, contra a r. decisão proferida nos autos de mandado de segurança nº 5005144-71.2020.4.03.6102, impetrado contra ato do Reitor do Centro Universitário Barão de Mauá e da ORGANIZAÇÃO EDUCACIONAL BARÃO DE MAUÁ, em trâmite perante o Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP, em que foi negada concessão de medida em liminar, por ausência de seus requisitos legais.

O MM. Magistrado de primeira instância entendeu que está ausente “a relevância do direito invocado”, tendo em vista que o art. 53 da Lei nº 9.394/96, prevê “a exclusiva atribuição dessas entidades para a elaboração dos currículos e programas de ensino dos cursos por elas mantidos”.

O agravante requer a concessão antecipada dos efeitos da tutela recursal, por entender estarem presentes os requisitos para concessão da tutela provisória em liminar do mandado de segurança, e alega para tanto que em situação semelhante outro aluno teve a pretensão atendida.

Aduz, ainda, o recorrente, que há risco de dano e difícil ou incerta reparação, pois, ao impedir que a disciplina seja cursada de forma concomitante com o 7º semestre do curso de medicina, teria a conclusão do curso atrasada em 6 (seis) meses, fato que poderia significar perdas financeiras na ordem de R\$ 84.000,00 (oitenta e quatro mil reais).

É o sucinto relatório. Decido.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal exige que se verifique conjuntamente a probabilidade do direito alegado e o perigo de dano de difícil ou incerta reparação.

No caso ora analisado não se vislumbram os requisitos necessários à antecipação dos efeitos da tutela recursal, tendo em vista que ausente a probabilidade do direito alegado.

Em verdade, a decisão agravada bem destaca que a decisão de permitir ou não que a disciplina seja cursada de forma concomitante com as demais disciplinas que compõem o 7º semestre do curso de Medicina se insere no feixe de atribuições exclusivas das instituições de ensino superior, conforme disciplina o art. 53 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação. Senão, veja-se:

Art. 53. No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições:

I - criar, organizar e extinguir, em sua sede, cursos e programas de educação superior previstos nesta Lei, obedecendo às normas gerais da União e, quando for o caso, do respectivo sistema de ensino; (Regulamento)

II - fixar os currículos dos seus cursos e programas, observadas as diretrizes gerais pertinentes;

III - estabelecer planos, programas e projetos de pesquisa científica, produção artística e atividades de extensão;

IV - fixar o número de vagas de acordo com a capacidade institucional e as exigências do seu meio;

V - elaborar e reformar os seus estatutos e regimentos em consonância com as normas gerais atinentes;

VI - conferir graus, diplomas e outros títulos;

VII - firmar contratos, acordos e convênios;

VIII - aprovar e executar planos, programas e projetos de investimentos referentes a obras, serviços e aquisições em geral, bem como administrar rendimentos conforme dispositivos institucionais;

IX - administrar os rendimentos e deles dispor na forma prevista no ato de constituição, nas leis e nos respectivos estatutos;

X - receber subvenções, doações, heranças, legados e cooperação financeira resultante de convênios com entidades públicas e privadas.

§ 1º Para garantir a autonomia didático-científica das universidades, caberá aos seus colegiados de ensino e pesquisa decidir, dentro dos recursos orçamentários disponíveis, sobre: [\(Redação dada pela Lei nº 13.490, de 2017\)](#)

I - criação, expansão, modificação e extinção de cursos; [\(Redação dada pela Lei nº 13.490, de 2017\)](#)

II - ampliação e diminuição de vagas; [\(Redação dada pela Lei nº 13.490, de 2017\)](#)

III - elaboração da programação dos cursos; [\(Redação dada pela Lei nº 13.490, de 2017\)](#)

IV - programação das pesquisas e das atividades de extensão; [\(Redação dada pela Lei nº 13.490, de 2017\)](#)

V - contratação e dispensa de professores; [\(Redação dada pela Lei nº 13.490, de 2017\)](#)

VI - planos de carreira docente. [\(Redação dada pela Lei nº 13.490, de 2017\)](#)

§ 2º As doações, inclusive monetárias, podem ser dirigidas a setores ou projetos específicos, conforme acordo entre doadores e universidades. [\(Incluído pela Lei nº 13.490, de 2017\)](#)

§ 3º No caso das universidades públicas, os recursos das doações devem ser dirigidos ao caixa único da instituição, com destinação garantida às unidades a serem beneficiadas. [\(Incluído pela Lei nº 13.490, de 2017\)](#) (sem grifos no original)

Como se percebe do texto legal supra destacado, está no âmbito da autonomia universitária a elaboração da grade curricular dos cursos, o que é realizado com observância de critérios técnicos, para garantir a boa formação dos discentes e futuros profissionais.

Ressalte-se que, mesmo às instituições de ensino superior privada é pacífica a aplicação do princípio da autonomia universitária, como se vê no precedente a seguir:

RECURSO ESPECIAL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. INEXISTÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. EXTINÇÃO DE CURSO SEQUENCIAL. POSSIBILIDADE. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. PECULIARIDADES DO CASO QUE REVELAM A CONDUTA ABUSIVA E ILEGAL DA INSTITUIÇÃO EDUCACIONAL. DANO MORAL RECONHECIDO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não há falar em violação ao art. 535 do Código de Processo Civil na hipótese em que o acórdão recorrido resolve todas as questões pertinentes ao litígio, tornando-se dispensável que venha a examinar todos os argumentos trazidos pelas partes.

2. A ação de indenização proposta em desfavor de instituição privada de ensino, tendo por fundamento a extinção de curso superior, deve ser julgada e processada na Justiça comum estadual.

3. Não se revela inepta a petição inicial que, nos autos da ação de indenização, requer ao magistrado o arbitramento do valor da reparação por dano moral ao seu prudente arbítrio, sem que isso implique violação ao art. 286, caput, do Código de Processo Civil.

4. A instituição educacional privada de ensino superior goza de autonomia universitária, nos termos do art. 207 da Constituição Federal, razão pela qual é possível proceder à extinção de curso superior, conforme preceito constante do art. 53, I, da Lei n. 9.394/1996 - Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional.

(...)

(REsp 1453852/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 20/11/2015) – sem grifos no original

Logo, não cabe ao Poder Judiciário, em princípio, se imiscuir em matérias próprias da administração universitária e acadêmica, ressalvadas as hipóteses de patente ilegalidade, o que não verifica, ao menos em uma análise sumária dos autos.

Assim sendo, **indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Intímese. Comunique-se.

Intímese a parte agravada nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC, para apresentar suas contrarrazões.

Oportunamente, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016643-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: HENRIQUE MALTA FREIRE

Advogado do(a) AGRAVANTE: MILENA DA COSTA FREIRE REGO - SP189638-A

AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016643-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: HENRIQUE MALTA FREIRE

Advogado do(a) AGRAVANTE: MILENA DA COSTA FREIRE REGO - SP189638-A

AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio de seus ativos financeiros constritos por meio do BACENJUD.

Nas razões recursais, alegou o agravante HENRIQUE MALTA FREIRE é aposentado da Empresa Furnas Centrais Elétricas, e tem duas fontes de recebimento, a saber, a primeira, a mantenedora da Empresa (previdência privada), cujo valor líquido de seu benefício é de R\$ 918,85 (novecentos e dezoito reais e oitenta e cinco centavos) e a segunda, pela previdência oficial (INSS), cujo valor líquido de seu benefício é de R\$ 2.774,03 e que é titular de três créditos consignados, todos em folha de pagamento.

Afirmou que a conta bloqueada é utilizada para somente para pagamentos de despesas para manutenção de seu sustento e de sua família e que, no momento do bloqueio havia uma parte depositada em caderneta de Poupança vinculada diretamente à conta corrente, valor destinado ao pagamento da taxa mensal do condomínio em que mora.

Sustenta, portanto, a nulidade absoluta de ato judicial, na medida houve constrição de bem impenhorável, nos termos do art. 833, incisos IV e X, CPC.

Requeru a atribuição de efeito ativo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a r. decisão recorrida.

A agravada UNIÃO FEDERAL apresentou contraminuta.

Indeferiu-se a medida postulada.

Intimou-se o recorrente para que trouxesse à colação cópia do extrato da conta na qual ocorreu o bloqueio, bem como demais documentos que comprovassem suas alegações, como a percepção de benefício previdenciário na conta atingida e o bloqueio de valores decorrentes de poupança.

O agravante peticionou, alegando que tais documentos já estavam dos autos (Ids 3561205 e 3561204).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016643-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: HENRIQUE MALTA FREIRE

Advogado do(a) AGRAVANTE: MILENA DA COSTA FREIRE REGO - SP189638-A

AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: “A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.”

O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

Observa-se, portanto, que, não mais exigida a caracterização da situação excepcional de inexistência de bens penhoráveis, para o deferimento da constrição de ativos financeiros. Além disso, infere-se que a medida obedece ao disposto nos artigos 835 e 854, CPC.

Destarte, tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve citação do executado, cabível a medida requerida, sem a necessidade de esgotamento das diligências tendentes a localizar bens passíveis de penhora, prescindindo a existência de outros bens oferecidos, observada a ordem legal.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA VIA BACENJUD. I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento interposto em desfavor decisão proferida, nos autos da ação de execução fiscal que indeferiu o pedido de bloqueio de penhora on line dos ativos financeiros da empresa. No Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a decisão objeto do agravo foi mantida. II - A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema n. 425, vinculado ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.184.765/PA, da relatoria do Ministro Luiz Fux, firmou entendimento no sentido de que a Lei n. 6.830/80, em seu art. 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no art. 11, na qual o 'dinheiro' exsurge com primazia. III - Vale ainda citar acórdão da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Tema n. 578, vinculado ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.337.790/PR, da relatoria do Min. Herman Benjamin, firmou orientação no sentido de que cumpre ao devedor fazer a nomeação de bens à penhora observando a ordem legal estabelecida no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, incumbindo-lhe demonstrar, se for o caso, a necessidade de afastá-la, não sendo suficiente a mera invocação genérica do art. 620 do Código de Processo Civil de 1973. IV - Assim, verifica-se que o acórdão recorrido está em confronto com o entendimento firmado no âmbito desta Corte, pois afastou a ordem de preferência prevista no art. 11 da Lei de Execução Fiscal diante da mera invocação genérica de violação do art. 620 do Código de Processo Civil de 1973. V - Agravo interno improvido. (STJ, AgInt no REsp 1768519 / SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 18/03/2019)

Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no Código de Processo Civil:

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

§ 1º No prazo de 24 (vinte e quatro) horas a contar da resposta, de ofício, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade excessiva, o que deverá ser cumprido pela instituição financeira em igual prazo.

§ 2º Tornados indisponíveis os ativos financeiros do executado, este será intimado na pessoa de seu advogado ou, não o tendo, pessoalmente.

§ 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que:

I - as quantias tornadas indisponíveis são impenhoráveis;

II - ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros.

§ 4º Acolhida qualquer das arguições dos incisos I e II do § 3º, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade irregular ou excessiva, a ser cumprido pela instituição financeira em 24 (vinte e quatro) horas (grifos)

Desta forma, atingindo numerário impenhorável, nos termos do art. 833, CPC, é ônus do executado sua comprovação.

No caso, entendeu o MM Juízo de origem que não demonstrado “que o bloqueio judicial alcançou valores relativos ao benefício previdenciário e que os valores estavam em conta poupança, eis que não juntou aos autos extratos da conta corrente em que a constrição foi realizada”.

De fato, não obstante o bloqueio tenha ocorrido em conta perante o Banco Itaú (Id 3561204) e o benefício (referente à previdência complementar) seja recebido no mesmo banco, não restou comprovado que o bloqueio se deu na agência 8044-0/c.c. 100298, ainda que o agravante tenha sido intimado para comprovar o alegado.

Destarte, não comprovado a impenhorabilidade do numerário bloqueado, nos termos do art. 833, CPC.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA ELETRÔNICA – BACENJUD- ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS – DESNECESSIDADE – ART. 833, CPC – IMPENHORABILIDADE – NÃO COMPROVAÇÃO – RECURSO IMPROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

2.A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: “A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.”

3.Não mais exigida a caracterização da situação excepcional de inexistência de bens penhoráveis, para o deferimento da constrição de ativos financeiros. Além disso, infere-se que a medida obedece ao disposto nos artigos 835 e 854, CPC.

4.Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 854, § 3º, CPC. Desta forma, atingindo numerário impenhorável, nos termos do art. 833, CPC, é ônus do executado sua comprovação.

5.No caso, entendeu o MM Juízo de origem que não demonstrado “que o bloqueio judicial alcançou valores relativos ao benefício previdenciário e que os valores estavam em conta poupança, eis que não juntou aos autos extratos da conta corrente em que a constrição foi realizada”. De fato, não obstante o bloqueio tenha ocorrido em conta perante o Banco Itaú (Id 3561204) e o benefício (referente à previdência complementar) seja recebido no mesmo banco, não restou comprovado que o bloqueio se deu na agência indicada, ainda que o agravante tenha sido intimado para comprovar o alegado.

6.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010633-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: TGM INDUSTRIA E COMERCIO DE TURBINAS E TRANSMISSOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010633-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: TGM INDUSTRIA E COMERCIO DE TURBINAS E TRANSMISSOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil.

Nas razões recursais, alegou a agravante TGM INDUSTRIA E COMERCIO DE TURBINAS E TRANSMISSOES LTDA que a prova requerida é imprescindível ao deslinde do processo, pois o objeto da Ação envolve direito creditório glosado pela União cuja materialidade poderá ser apurada mediante validação dos números e documentos acostados ao feito originário.

Afirmou que a ocorrência de cerceamento de defesa.

Pugnou pela antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para reformar a decisão agravada para determinar a realização da perícia contábil tal como requerida.

Indeferiu-se a medida postulada.

A agravada UNIÃO FEDERAL apresentou contraminuta, alegando o descabimento do agravo de instrumento e pugnando pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010633-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: TGM INDUSTRIA E COMERCIO DE TURBINAS E TRANSMISSOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 13.105/15, que instituiu o novo Código de Processo Civil, dispôs, taxativamente, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Logo, a decisão interlocutória que indefere a produção de prova pericial não pode mais ser objeto de insurgência através do agravo de instrumento a partir da vigência do Novo Código de Processo Civil.

Tampouco a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos dos REsp 1.696.396 e 1.704.520, pela sistemática dos recursos repetitivos, afetados sob o Tema 988 (“*O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação*”) socorre a agravante, na medida em que não restou comprovada a inutilidade do julgamento da questão em sede de apelação.

Ressalte-se, neste ponto, que o Juízo de origem afirmou, na decisão recorrida, a existência de outros elementos suficientes para comprovar os fatos alegados, não dependentes de conhecimento especializado, o que afasta o alegado cerceamento de defesa.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. NÃO CABIMENTO. ROL TAXATIVO. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. O Código de Processo Civil de 2015 elenca as hipóteses taxativas de cabimento do agravo de instrumento em seu artigo 1.015. 2. No presente caso, o pronunciamento recorrido indeferiu pedido de produção de prova testemunhal formulado no bojo de ação de conhecimento (declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária e nulidade de processo administrativo e de multa pecuniária), hipótese não contemplada no rol do artigo 1.015 do CPC/2015. 3. Ressalte-se que o presente caso não se confunde com a ação de produção antecipada de provas, hipótese em que eventual indeferimento do pedido poderia estar relacionado ao mérito do processo. 4. Embora o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.696.396 e 1.704.520, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 988), tenha decidido pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, não restou demonstrada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em eventual recurso de apelação, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento. 5. Não há, no presente caso, comprovação de risco de perecimento da prova pretendida. Ademais, caso a agravante seja efetivamente condenada ao pagamento da dívida tributária, a questão pode ser apreciada em eventual apelação. Por fim, o regular andamento do processo em nada prejudica o direito da recorrente, à qual também foi facultada a juntada de documentação pertinente ao objeto da demanda, além de ter sido nomeado perito para produção da prova pericial a fim de determinar se o “capim sudão” é, ou não, impréstável para alimentação animal, conforme consignado na decisão recorrida. 6. Agravo de instrumento não conhecido. (TRF 3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / MS 5015474-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, Terceira Turma, Intimação via sistema DATA: 25/11/2019)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERIU PRODUÇÃO DE PROVA. NÃO CABIMENTO. FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. As hipóteses de cabimento do agravo de instrumento estão elencadas no art. 1.015 do CPC e a decisão que não acolhe a produção de prova não se encontra elencada no rol. 2. A insurgência contra o indeferimento de produção da prova deve ser arguida em preliminar de apelação, não havendo nisto cerceamento do direito de defesa da agravante. Precedentes. 3. Agravo interno não provido. (TRF 3ª Região, AI 5028354-61.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, intimação via sistema DATA: 04/06/2020)

No caso, portanto, deverá ser observada a disposição § 1º do art. 1.009, CPC.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE CONHECIMENTO – PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INDEFERIMENTO – ART. 1.015, CPC – ROL TAXATIVO – RECURSO REPETITIVO – AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. O novo Código de Processo Civil, no art. 1.015, dispôs, taxativamente, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, sendo que, entre elas, não se encontra o indeferimento de prova.
2. A decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos dos REsp 1.696.396 e 1.704.520, pela sistemática dos recursos repetitivos, afetados sob o Tema 988 (“*O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação*”) socorre a agravante, na medida em que não restou comprovada a inutilidade do julgamento da questão em sede de apelação.
3. O Juízo de origem afirmou, na decisão recorrida, a existência de outros elementos suficientes para comprovar os fatos alegados, não dependentes de conhecimento especializado, o que afasta o alegado cerceamento de defesa.
4. No caso, portanto, deverá ser observada a disposição § 1º do art. 1.009, CPC.
5. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022913-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: V.M.A. - COMERCIO DE MADEIRAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO MULLER MUZEL - SP250900

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022913-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: V.M.A. - COMERCIO DE MADEIRAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO MULLER MUZEL - SP250900

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão que indeferiu o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa do sócio gerente da empresa executada, em sede de execução de honorários sucumbenciais.

Entendeu o MM Juízo de origem pelo descabimento, considerando que houve distrato social, bem como necessário o rito do art. 133, CPC.

Alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que houve dissolução irregular da empresa e, desta modo, cabível a desconsideração da personalidade jurídica.

Afirmou que não aplicável o disposto no art. 133, CPC, porquanto seu pedido de redirecionamento da presente execução de honorários é datada de 18/11/2015.

Asseverou que, consultando o site eletrônico da Receita Federal do Brasil, consta que a situação cadastral da executada é: "EXTINCAO P/ ENC LIQ VOLUNTARIA" e que "há clara dissolução irregular, uma vez que os sócios deliberaram pelo encerramento da empresa sem quitar seus débitos, partilharam os bens sociais e socializaram os débitos".

Ressaltou a Súmula 435/STJ e afirmou que a responsabilidade dos sócios encontra fundamento no art. 50, CC.

Pugnou pelo provimento do agravo, para reformar a decisão agravada e determinar "a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade executada, incluindo-se no polo passivo do cumprimento de sentença o(s) sócio(s)-gerente(s)".

Subsidiariamente, caso se entenda pela instauração prévia de incidente de desconsideração de personalidade jurídica, requereu a anulação da decisão recorrida, a fim de que seja procedida à instauração de incidente de desconsideração de personalidade jurídica.

Intimado, a agravada ficou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022913-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: V.M.A. - COMERCIO DE MADEIRAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO MULLER MUZEL - SP250900

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pleiteia a agravante o redirecionamento da execução de título executivo judicial transitado em julgado, correspondente aos honorários.

Resta afastada, de início, a aplicação do art. 135, CTN, porquanto se trata de débito de natureza não tributária.

Por outro lado, estabelece o Código Civil (Lei nº 10.406/2002):

Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.

Art. 1.022. A sociedade adquire direitos, assume obrigações e procede judicialmente, por meio de administradores com poderes especiais, ou, não os havendo, por intermédio de qualquer administrador.

Art. 1.023. Se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária. (grifos)

Destarte, os bens dos sócios, por obrigações assumidas pela pessoa jurídica, respondem, desde que o patrimônio da sociedade seja insuficiente (art. 1.016, CC).

Não obstante, para a mencionada responsabilização, necessário que se apure e se conclua pela existência de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial, consoante disposto no art. 50, CC.

Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se que não consta dos autos indícios que a empresa não tenha sido localizada em seu endereço fiscal, existindo, por outro lado, indeferimento da penhora livre, tendo em vista o encerramento da pessoa jurídica; consta também, na ficha cadastral da JUCESP, o distrato social, datado de 6/7/2012 (Id 1431141).

O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, não constituindo condição suficiente para atestar a regularidade da dissolução, haja vista ser indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica (REsp 1636735/RS, Rel. Ministro 8 FRANCISCO FALCAO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2018) (AgInt no AREsp 902.673/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 2/5/2017) (AgInt nos EDeI no AgRg no REsp 1.552.835/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/8/2016).

No caso concreto, cobram-se honorários sucumbenciais, fixados em desfavor da empresa executada nos autos da Ação de Repetição de Indébito nº 0016561-05.2008.4.03.6110, com trânsito em julgado em 19/2/2015 (Id 1431137), ocorrido após o julgamento da apelação da ora agravada, mantendo a sentença de improcedência do pedido, proferida em 19/3/2010, com condenação da parte autora em honorários advocatícios (Id 1431135).

Logo, forçoso concluir que, à época da realização do distrato (2012), haviam débitos da empresa desde 2010, de conhecimento da executada.

Assim, afastada a hipótese de encerramento regular da executada, tem cabimento a pretensão requerida, consistente no redirecionamento do feito, após a instauração do competente incidente de descon sideração da personalidade jurídica.

Todavia, consolidada na jurisprudência que a mera dissolução irregular da empresa executada não é suficiente para o redirecionamento do feito, quando se executam débitos oriundos de honorários advocatícios, sendo de rigor, a apuração do desvio de finalidade ou confusão patrimonial, perpetrados pelos sócios, através do competente incidente de descon sideração da personalidade jurídica, previsto no art. 134, CPC.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INSUFICIÊNCIA. CONFUSÃO PATRIMONIAL OU DESVIO DE FINALIDADE. ART. 50, CC. DEMONSTRAÇÃO. NECESSIDADE. 1. No caso dos autos, pretende a União sejam incluídos os sócios da pessoa jurídica executada, Mondicap Consultoria Empresarial Ltda., no polo passivo do presente cumprimento de sentença, em que visa o pagamento da quantia de R\$ 22.516,94 (vinte e dois mil quinhentos e dezesseis reais e noventa e quatro centavos), atualizados para agosto/2017, a título de honorários advocatícios sucumbenciais. 2. Diferentemente da hipótese de execução de débitos que segue o rito preconizado pela Lei nº 6.830/80, no cumprimento de sentença visando à percepção de honorários advocatícios sucumbenciais, a inclusão dos sócios da empresa executada não prescinde da instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica. 3. Conquanto a ausência da empresa executada em seu domicílio fiscal seja suficiente para firmar a presunção de dissolução irregular, apta a ensejar o redirecionamento do feito executivo fiscal à figura dos respectivos sócios, na presente hipótese, em que se busca o recebimento de créditos não regidos pelo Código Tributário Nacional, imprescindível a instauração do referido incidente, a fim de que seja demonstrado o abuso da personalidade jurídica, na forma art. 50 do CC. Precedentes. 4. O pedido de instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica pode ser formulado pela parte ou pelo Ministério Público, nos casos em que lhe couber intervir, em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial. 5. Conquanto a dissolução irregular não seja motivo idôneo para, por si, ocasionar a descon sideração da personalidade jurídica, constitui indicio suficiente para que haja a instauração do respectivo incidente, a fim de que seja oportunizado ao credor demonstrar, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, eventual ocorrência de abuso da personalidade jurídica, consubstanciada na (i) confusão patrimonial ou (ii) desvio de finalidade, a teor do art. 50 do CC. 6. Agravo parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 5014469-77.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para acolher o pedido subsidiário da agravante.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – HONORÁRIOS – DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA- DISTRATO SOCIAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR – INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA- ART. 134, CPC – RECURSO IMPROVIDO.

1. Pleiteia a agravante o redirecionamento da execução de título executivo judicial transitado em julgado, correspondente aos honorários.
2. Os bens dos sócios, por obrigações assumidas pela pessoa jurídica, respondem, desde que o patrimônio da sociedade seja insuficiente (art. 1.016, CC). Não obstante, para a mencionada responsabilização, necessário que se apure e se conclua pela existência de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial, consoante disposto no art. 50, CC.
3. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, não constituindo condição suficiente para atestar a regularidade da dissolução, haja vista ser indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica (REsp 1636735/RS, Rel. Ministro 8 FRANCISCO FALCAO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2018) (AgInt no AREsp 902.673/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 2/5/2017) (AgInt nos EDeI no AgRg no REsp 1.552.835/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/8/2016).
4. No caso concreto, cobram-se honorários sucumbenciais, fixados em desfavor da empresa executada nos autos da Ação de Repetição de Indébito nº 0016561-05.2008.4.03.6110, com trânsito em julgado em 19/2/2015 (Id 1431137), ocorrido após o julgamento da apelação da ora agravada, mantendo a sentença de improcedência do pedido, proferida em 19/3/2010, com condenação da parte autora em honorários advocatícios (Id 1431135). Logo, forçoso concluir que, à época da realização do distrato (2012), haviam débitos da empresa desde 2010, de conhecimento da executada.
5. Consolidada na jurisprudência que a mera dissolução irregular da empresa executada não é suficiente para o redirecionamento do feito, quando se executam débitos oriundos de honorários advocatícios, sendo de rigor, a apuração do desvio de finalidade ou confusão patrimonial, perpetrados pelos sócios, através do competente incidente de descon sideração da personalidade jurídica, previsto no art. 134, CPC.
6. Agravo de instrumento provido, para acolher o pedido subsidiário da agravante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021494-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MANOELLUIZ FERREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 339/1312

Advogado do(a) AGRAVANTE: MANOEL LUIZ FERREIRA - SP324946-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021494-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MANOEL LUIZ FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MANOEL LUIZ FERREIRA - SP324946-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Nas razões recursais, alegou o agravante MANOEL LUIZ FERREIRA a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 174, único, I, CTN, antes da LC118/05, considerando a citação da empresa executada em 7/8/1998 e sua citação em 24/5/2004.

Sustentou que a citação realizada em 13.03.2000 (fls. 42 v.º) não é válida, pois o respectivo mandado equivocadamente constou a ordem para citação da empresa executada, ao invés da pessoa física do sócio.

Desta forma, defendeu que os débitos perseguidos estão prescritos face ao recorrente, devendo a ação prosseguir apenas em relação à empresa devedora e que o pedido de parcelamento não pode ser levado em conta para rejeição do pedido de reconhecimento da prescrição, pois, conforme fls. 132, este foi realizado em nome da empresa executada, e não em nome do agravante, além do que a prescrição já tinha ocorrido antes do parcelamento.

Pugnou pelo provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, julgando-se extinto o feito em face do agravante.

A agravada UNIÃO FEDERAL apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021494-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MANOEL LUIZ FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MANOEL LUIZ FERREIRA - SP324946-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Cumprir ressaltar a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”.

Discute-se a contagem da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal.

A matéria em análise foi afetada pelo Superior Tribunal de Justiça como representativo de controvérsia no **Recurso Especial nº 1.201.993/SP (Tema nº 444)**, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual ficou definido que “... (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lastro que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional.”

Observa-se que o e. STJ adotou a tese da *actio nata*, considerando o início do lastro prescricional a partir da citação do devedor principal ou do ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário, o que for posterior, sendo sempre necessária a demonstração da inércia da Fazenda Pública.

No caso, verifica-se que a execução fiscal foi proposta em 1998, com o despacho citatório proferido em 15/6/1998 e citação da empresa executada em 7/8/1998, em cujo momento, seu representante legal (MANOEL LUIZ FERREIRA) afirmou que a empresa havia encerrado suas atividades; em 3/2/1999, a exequente requereu a inclusão dos sócios no polo passivo, o que foi deferido em 10/6/1999; expedido mandado, no qual restou consignada a ordem de citação de M.L.F. Engenharia Ltda, na pessoa de seu sócio, Manoel Luiz Ferreira, o ato se concretizou em 13/3/2000, oportunidade na qual novamente constou a paralisação das atividades da empresa; após ser intimada, a exequente requereu em 11/7/2002 e 3/12/2002 a concessão de prazo e, posterior, que fosse a JUCESP oficiada para apresentação de informações cadastrais; com as informações do quadro societário, a UNIÃO FEDERAL requereu, em 5/11/2003, a inclusão dos sócios no polo passivo da lide, o que foi deferido em 12/11/2003; consta certidão na qual menciona que MANOEL LUIZ FERREIRA já estava no polo passivo, conforme certidão de fl. 17; citação postal endereçada a “M L F ENGENHARIA LTDA na pessoa de seu sócio MANOEL LUIZ FERREIRA”; recebimento da carta em 2004; a União Federal requereu medidas construtivas, em 5/4/2004, mas o Juízo de origem indeferiu, determinando antes a citação dos sócios, o agravante e Manuel Pinto Ferreira, “pois pelo que se tira das cartas de fls. 77/78 apenas a empresa executada foi citada, na pessoa de ambos”; a citação do agravante ocorreu em 24/5/2004.

Inferre-se, portanto, que decorrido o prazo superior a cinco anos entre a citação da pessoa jurídica e data da constatação da dissolução irregular da empresa (7/8/1998) e a citação do sócio (24/5/2004), considerando a inércia da exequente em promover atos tendentes à satisfação de seus créditos, como o pedido de inclusão de sócio já demandado anterior, cuja citação não havia se efetivado.

Destarte, necessário provimento do recurso para reconhecer a ocorrência de prescrição para o redirecionamento do feito.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O DIRECIONAMENTO DO FEITO – RECURSO REPETITIVO – TEORIA ACTIO NATA – DISSOLUÇÃO IRREGULAR – INÉRCIA – RECURSO PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Cumprir ressaltar a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”.

3. A prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal foi matéria afetada pelo Superior Tribunal de Justiça como representativo de controvérsia no **Recurso Especial nº 1.201.993/SP (Tema nº 444)**, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual ficou definido que “... (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lastro que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional.”

4. O e. STJ adotou a tese da *actio nata*, considerando o início do lastro prescricional a partir da citação do devedor principal ou do ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário, o que for posterior, sendo sempre necessária a demonstração da inércia da Fazenda Pública.

5. No caso, verifica-se que a execução fiscal foi proposta em 1998, com o despacho citatório proferido em 15/6/1998 e citação da empresa executada em 7/8/1998, em cujo momento, seu representante legal (o agravante) afirmou que a empresa havia encerrado suas atividades; em 3/2/1999, a exequente requereu a inclusão dos sócios no polo passivo, o que foi deferido em 10/6/1999; expedido mandado, no qual restou consignada a ordem de citação de M.L.F. Engenharia Ltda, na pessoa de seu sócio, Manoel Luiz Ferreira, o ato se concretizou em 13/3/2000, oportunidade na qual novamente constou a paralisação das atividades da empresa; após ser intimada, a exequente requereu em 11/7/2002 e 3/12/2002 a concessão de prazo e, posterior, que fosse a JUCESP oficiada para apresentação de informações cadastrais; com as informações do quadro societário, a UNIÃO FEDERAL requereu, em 5/11/2003, a inclusão dos sócios no polo passivo da lide, o que foi deferido em 12/11/2003; consta certidão na qual menciona que o sócio ora agravante já estava no polo passivo, conforme certidão de fl. 17; citação postal endereçada a “M L F ENGENHARIA LTDA na pessoa de seu sócio ora MANOEL LUIZ FERREIRA”; recebimento da carta em 2004; a União Federal requereu medidas construtivas, em 5/4/2004, mas o Juízo de origem indeferiu, determinando antes a citação dos sócios, o agravante e Manuel Pinto Ferreira, “pois pelo que se tira das cartas de fls. 77/78 apenas a empresa executada foi citada, na pessoa de ambos”; a citação do agravante ocorreu em 24/5/2004.

6. Decorrido o prazo superior a cinco anos entre a citação da pessoa jurídica e data da constatação da dissolução irregular da empresa (7/8/1998) e a citação do sócio (24/5/2004), considerando a inércia da exequente em promover atos tendentes à satisfação de seus créditos, como o pedido de inclusão de sócio já demandado anterior, cuja citação não havia se efetivado. Destarte, necessário provimento do recurso para reconhecer a ocorrência de prescrição para o redirecionamento do feito.

7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023077-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIANE LAILA TAVES JUNDI - SP251261

AGRAVADO: RESINOR RESINAS SINTETICAS S/A, TAKASHI SANEFUJI

Advogado do(a) AGRAVADO: EDMARCOS RODRIGUES - SP139032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023077-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIANE LAILA TAVES JUNDI - SP251261

AGRAVADO: RESINOR RESINAS SINTETICAS S/A, TAKASHI SANEFUJI

Advogado do(a) AGRAVADO: EDMARCOS RODRIGUES - SP139032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, ao apreciar o pedido de inclusão dos sócios-administradores no polo passivo da execução fiscal proposta em face de RESINOR RESINAS SINTETICAS S/A, determinou o sobrestamento do feito até o julgamento dos REsp 1.645.333/SP, 1.643.984/SP e 1.645.281/SP.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que o caso concreto não se amolda aos paradigmas apontados, porquanto a responsabilidade dos sócios pelos débitos da empresa decorre de sua dissolução irregular, *ex vi* do Enunciado nº 435 da Súmula de Jurisprudência do E. STJ. Por tal razão, asseverou ser necessário o levantamento do sobrestamento, com o prosseguimento do feito e a inclusão dos sócios Sérgio Muniz Wright e Takashi Sanefuji no polo passivo da execução fiscal. Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

O agravado Takashi Sanefuji apresentou resposta (ID 7902310).

Indeferiu-se a medida postulada.

A agravante interpôs embargos de declaração, alegando a existência de obscuridade na decisão embargada, posto que, da análise do relatório JUCESP (Id 6487654 - Pág. 62 – 63), é possível aferir que os sócios SERGIO MUNIZ WRIGHT e TAKASHI SONEFUJI constam como os sócios diretores pelo menos desde a transferência da sede, conforme AGO/AGE datada de 30/04/2003 e que os créditos executados se referem a fatos geradores ocorrido em 2002. Sustentou que *“a proximidade das datas supramencionadas milita em favor da tese fazendária, ou seja, há clara probabilidade do direito no sentido de que referidos sócios eram também responsáveis à época do fato gerador”*. Asseverou que *“considerando a dívida arguida na r. decisão embargada, a União promove a juntada da certidão Junta Comercial do Estado da Paraíba, em que consta que o sócio Sergio Muniz Wright assumiu o mandato em 08/06/1995 e o sócio Takashi Sonefuji em 29/06/1998”*. Ressaltou que a dissolução irregular da sociedade foi comprovada através de certidão do oficial de justiça (fl. 52 dos autos da execução fiscal) e que a diligência foi realizada no último endereço cadastrado no relatório JUCESP, sendo que, exatamente por não existir registro da retirada de tais sócios, de modo que é forçoso concluir que eles eram responsáveis também à época do encerramento ilícito, não sendo hipótese de suspensão do feito.

Intimado, pessoa jurídica diversa (TAKASHI SANEFUJI TRANSPORTADORA SAVO LTDA) apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023077-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIANE LAILA TAVES JUNDI - SP251261

AGRAVADO: RESINOR RESINAS SINTETICAS S/A, TAKASHI SANEFUJI

Advogado do(a) AGRAVADO: EDMARCOS RODRIGUES - SP139032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, julgo prejudicados os embargos de declaração, considerando o julgamento do mérito do agravo de instrumento a seguir.

Compulsando os autos, verifica-se que a questão em comento – em princípio - se amolda ao quanto discutido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais atinentes ao tema 981, no qual há determinação de suspensão nacional, consoante art. 1.037, II, CPC, e cujas questões submetidas a julgamento foram assim delimitadas:

Tema 981: “À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorreu o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorreu o fato gerador do tributo não adimplido”.

Destaque-se que, no precedente invocado, não se questiona a responsabilidade daquele sócio que exercia poderes de administração à época do fato gerador e da eventual dissolução irregular, mas a responsabilidade daqueles que incluídos ou excluídos do quadro societário nas diferentes ocasiões.

No caso, entretanto, não é possível aferir, apenas com base na ficha cadastral da empresa emitida pela JUCESP, a data em que os sócios cuja inclusão se pretende ingressaram no quadro societário, tendo em vista ter sido a sede da empresa transferida de outra unidade da federação (fl. 58 dos autos de origem - ID 6487654). Observa-se, ainda, a inexistência de notícias de retirada de tais sócios, bem como a constatação de dissolução irregular da empresa.

Outrossim, eventual novos documentos que – em tese – comprovem a integração dos requeridos no quadro societário da empresa executada deverão se apresentados ao Juízo *a quo*. Sem que haja apreciação pelo Juízo de origem, inexistente fundamento para a reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, **julgo prejudicados** os embargos de declaração e **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhores Desembargadores, considerando que a decisão agravada determinou sobrestamento sem apreciação do pedido fazendário e o relator entendeu que não é caso de sobrestar, pois não inserida a hipótese nos limites do Tema 981, peço vênha para dar parcial provimento ao recurso para afastar o sobrestamento a fim de que seja apreciado, na origem, o pleito formulado na linha do que o próprio relator tem decidido em casos análogos.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DO FEITO – TEMA 981/STJ – SUSPENSÃO NACIONAL – IDENTIDADE DA CONTROVÉRSIA – DISSOLUÇÃO IRREGULAR – NÃO COMPROVAÇÃO – RECURSO IMPROVIDO.

1. Compulsando os autos, verifica-se que a questão em comento – em princípio - se amolda ao quanto discutido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais atinentes ao tema 981, no qual há determinação de suspensão nacional, consoante art. 1.037, II, CPC.
2. No precedente invocado, não se questiona a responsabilidade daquele sócio que exercia poderes de administração à época do fato gerador e da eventual dissolução irregular, mas a responsabilidade daqueles que incluídos ou excluídos do quadro societário nas diferentes ocasiões.
3. No caso, entretanto, não é possível aferir, apenas com base na ficha cadastral da empresa emitida pela JUCESP, a data em que os sócios cuja inclusão se pretende ingressaram no quadro societário, tendo em vista ter sido a sede da empresa transferida de outra unidade da federação (fl. 58 dos autos de origem - ID 6487654). Observa-se, ainda, a inexistência de notícias de retirada de tais sócios, bem como a constatação de dissolução irregular da empresa.
4. Eventual novos documentos que – em tese – comprovem a integração dos requeridos no quadro societário da empresa executada deverão se apresentados ao Juízo *a quo*. Sem que haja apreciação pelo Juízo de origem, inexistente fundamento para a reforma da decisão agravada.
5. Embargos de declaração prejudicados e agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por unanimidade, julgou prejudicado os Embargos de Declaração e, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta que lhe dava parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5008517-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: MEG UNION REPRESENTACAO E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008517-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: MEG UNION REPRESENTACAO E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO ROGERIO SOMESSARI - SP138522

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, ao apreciar o pedido de inclusão dos sócios-administradores no polo passivo da demanda, determinou o sobrestamento do feito até o julgamento dos REsp 1.645.333/SP, 1.643.984/SP e 1.645.281/SP.

Nas razões recursais, alegou a agravante ANP - AGÊNCIA NACIONAL DE PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS que o pedido de redirecionamento da execução fiscal do débito não tributário tem fundamento na Súmula 435 STJ, e artigos 50, 1008, 1022, 1023, 1024 (a contrário senso), 1025, 1053, 1103, incisos I, III, IV e IX, 1080, 1102, todos do CC, e, ainda, o artigo 4º, inciso V, e parágrafo 2º da Lei 6830/80.

Pugnou pelo provimento do agravo, com a reforma da r. decisão agravada, a fim de que reste admitido o redirecionamento da execução em face do(s) sócio(s) que figura(m) frente à empresa na qualidade de sócio corresponsável pela empresa, conforme C da Termo de inscrição (fls. 06), com base no artigo 202, inciso I CTN, c/c artigo 204 do mesmo diploma legal, c/c artigo 3º LEF, que trata da presunção de certeza e liquidez da CDA, c/c artigo 18 parágrafo 3º da Lei 9847/99.

O então relator indeferiu o efeito suspensivo.

A agravada MEG UNION REPRESENTAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008517-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: MEG UNION REPRESENTACAO E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO ROGERIO SOMESSARI - SP138522

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Compulsando os autos, verifica-se que a questão em apreço se amolda ao quanto discutido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais atinentes ao tema 981, no qual há determinação de suspensão nacional, consoante art. 1.037, II, CPC, e cujas questões submetidas a julgamento foram assim delimitadas:

Tema 981: “À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorreu o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorreu o fato gerador do tributo não adimplido”.

Destaque-se que, no precedente invocado, não se questiona a responsabilidade daquele sócio que exercia poderes de administração à época do fato gerador e da eventual dissolução irregular, mas a responsabilidade daqueles que incluídos ou excluídos do quadro societário nas diferentes ocasiões.

No caso, entretanto, o sócio, cuja inclusão se pretende, ingressou no quadro societário em momento posterior ao da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária em cobrança.

Por tal razão, merece prosperar a decisão agravada, a qual determinou a suspensão do feito com base no tema mencionado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DO FEITO – TEMA 981/STJ – SUSPENSÃO NACIONAL – IDENTIDADE DA CONTROVÉRSIA – OCORRÊNCIA – RECURSO IMPROVIDO.

1. Compulsando os autos, verifica-se que a questão em apreço se amolda ao quanto discutido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais atinentes ao tema 981, nos quais há determinação de suspensão nacional, consoante art. 1.037, II, CPC.

2. No precedente invocado, não se questiona a responsabilidade daquele sócio que exercia poderes de administração à época do fato gerador e da eventual dissolução irregular, mas a responsabilidade daqueles que incluídos ou excluídos do quadro societário nas diferentes ocasiões. Todavia, no caso, o sócio, cuja inclusão se pretende, ingressou no quadro societário em momento posterior ao da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária em cobrança.

3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002879-71.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: C P DISTRIBUIDORA DE DESCARTAVEIS E PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA

Advogados do(a) APELADO: JULIANA CARVALHO PAVAO - SP409549-A, LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

jlacruz

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0035417-77.2009.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 345/1312

INTERESSADO: CENTRO AUTOMOTIVO GALANTHE LIMITADA

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0035417-77.2009.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: CENTRO AUTOMOTIVO GALANTHE LIMITADA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de acórdão assim ementado:

AGRAVO INOMINADO. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DE EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

É de rigor a manutenção da decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

Agravo inominado desprovido.

Tempestivamente, após a União Federal embargos de declaração, alegando omissão quanto ao disposto ao art. 8º do Decreto-lei nº 1.736/79, que impõe solidariedade passiva. Ressaltou o disposto no art. 97, CF e prequestionou a matéria.

Em sessão de julgamento de 19/8/2010, esta Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, conforme a seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 8º. DECRETO-LEI Nº 1.736/79 - NÃO DEVOLUÇÃO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão foi perfeitamente apreciada, não ocorrendo omissão a ser sanada.

2. A matéria sequer foi apresentada pela agravante sob a ótica do mencionado dispositivo, conforme razões recursais do agravo inominado.

3. Embargos de declaração rejeitados.

Inconformada a agravante interpôs recurso especial que foi provido para determinar o retorno dos autos a esta Corte, a fim de que fossem supridas as omissões indicadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0035417-77.2009.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: CENTRO AUTOMOTIVO GALANTHE LIMITADA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto ao mérito, reitero a inexistência de omissão, em relação ao art. 8º do Decreto-lei nº 1.736/79, porquanto não invocado pela embargante em suas razões recursais.

Todavia, renovo o voto condutor do agravo inominado:

A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no pólo passivo, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

Outrossim, a simples inexistência de bens em nome da sociedade executada não permite o redirecionamento da execução fiscal, conforme ampla jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 824914, Primeira Turma, DJ 10.12.2007, p. 297, Ministra Relatora Denise Arruda).

Não demonstrados, neste caso, indícios de fraude ou de infração à lei ou ao contrato social pelos sócios-gerentes, impossível sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal.

Afasto, por fim, a alegação de que a responsabilidade seria solidária nos termos do art. 13 da Lei 8.620/93, pois essa norma alcança tão somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias e que são recolhidas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu este Tribunal (AI 298847, processo 200703000403184, Quarta Turma, DJF3 25/11/2008, p. 1347, Desembargadora Federal relatora Alda Basto; AG 324345, processo 20080300023707, Sexta Turma, DJF3 25/08/2008, Desembargador Federal Relator LAZARANO NETO; e AG 253563, processo 200503000911170, Sexta Turma, DJF3 07/07/2008, Desembargadora Federal Relatora CONSUELO YOSHIDA).

E acrescento que a existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no pólo passivo, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

Inadmissível também a responsabilização dos sócios no caso dos autos sob o fundamento dos artigos 8.º do Decreto-lei n.º 1.736/79 e 28 do Decreto n.º 4.544/2002, posto que não presentes os requisitos do art. 135, III, do CTN, norma de natureza de lei complementar.

O art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79, deve ser interpretado em conformidade com o artigo 135, III, do CTN, em respeito ao critério hierárquico normativo e ceteris paribus deve guardar sintonia.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO. JUÍZO UNIVERSAL. I - Nos termos do artigo 557, do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com jurisprudência dominante de tribunal superior. II - Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa somente há de ser apurada no juízo universal da falência. III - A responsabilidade solidária prevista nos artigos 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 e 13 da Lei nº 8.630/93 aos executivos fiscais para fins de redirecionamento aos sócios da empresa está condicionada à verificação dos requisitos dos artigos 135 e 124 do CTN. IV - Recurso improvido. (TRF 3ª Região, AI 201003000232741, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:22/03/2011). (grifos)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO. CONDICIONAMENTO DA APLICAÇÃO DO ART. 8º DO DECRETO-LEI N.º 1.736/79 AO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN. CARACTERIZAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão. III - Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AI 00389004720114030000, Relatora Regina Costa, Sexta Turma, TRF3 CJI DATA:12/04/2012).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. I. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 2. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. O conflito entre o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79 foi estabelecido em relação ao artigo 135, III, do CTN, e não com o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, daí porque sequer necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Todavia, ainda que se queira ampliar a discussão para o foco constitucional, a existência de precedente da Suprema Corte, firmado no RE 562.276, dispensa, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a reserva de Plenário. De fato, a questão jurídica da atribuição, por lei ordinária, de responsabilidade tributária solidária pela mera condição de sócio, contrariando os termos do artigo 135, III, do CTN, é inconstitucional, conforme já declarado pelo Supremo Tribunal Federal. 3. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei") anpara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente." 4. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social. 5. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 00227360720114030000, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2012).

Cumpre ressaltar que não se conclui pela inconstitucionalidade do referido dispositivo (art. 8º, Decreto-Lei nº 1.736/79), posto que, nesta hipótese deveriam ser observadas a cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97, da Constituição Federal, e a Súmula Vinculante nº 10/STF, mas a necessária harmonia com a regra do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, inaplicável na hipótese.

Posteriormente, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.419.104/SP, reconheceu a inconstitucionalidade formal do art. 8º, DL 1736/79. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE DOS ACIONISTAS, CONTROLADORES, DIRETORES, GERENTES OU REPRESENTANTES DE PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO. ART. 8º DO DECRETO-LEI N. 1.736/1979. INCONSTITUCIONALIDADE. I. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que somente é permitido o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes da empresa executada nas hipóteses de obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou ainda no caso de dissolução irregular da sociedade empresária, independentemente da natureza do débito executado. 2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça declarou a inconstitucionalidade do art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979. Precedente: AI no REsp 1.419.104/SP, de minha relatoria, DJe 15/8/2017. 3. Recurso especial a que se nega provimento. (grifos)

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, sem efeitos infringentes.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – OMISSÃO – INEXISTÊNCIA – ART. 8º, DL 1736/79 – PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, CTN - NÃO OBSERVAÇÃO – INCONSTITUCIONALIDADE – EMBARGOS ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Reitera-se a inexistência de omissão, em relação ao art. 8º do Decreto-lei nº 1.736/79, porquanto não invocado pela embargante em suas razões recursais.
2. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no pólo passivo, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. A simples inexistência de bens em nome da sociedade executada não permite o redirecionamento da execução fiscal, conforme ampla jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 824914, Primeira Turma, DJ 10.12.2007, p. 297, Ministra Relatora Denise Arruda).
3. Não demonstrados, neste caso, indícios de fraude ou de infração à lei ou ao contrato social pelos sócios-gerentes, impossível sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal.
4. Afastada a alegação de que a responsabilidade seria solidária nos termos do art. 13 da Lei 8.620/93, pois essa norma alcança tão somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias e que são recolhidas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu este Tribunal (AI 298847, processo 200703000403184, Quarta Turma, DJF3 25/11/2008, p. 1347, Desembargadora Federal relatora Akla Basto; AG 324345, processo 200803000023707, Sexta Turma, DJF3 25/08/2008, Desembargador Federal Relator LAZARANO NETO; e AG 253563, processo 200503000911170, Sexta Turma, DJF3 07/07/2008, Desembargadora Federal Relatora CONSUELO YOSHIDA).
5. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no pólo passivo, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.
6. Inadmissível também a responsabilização dos sócios no caso dos autos sob o fundamento dos artigos 8º do Decreto-lei nº 1.736/79 e 28 do Decreto nº 4.544/2002, posto que não presentes os requisitos do art. 135, III, do CTN, norma de natureza de lei complementar.
7. O art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79, deve ser interpretado em conformidade com o artigo 135, III, do CTN, em respeito ao critério hierárquico normativo e com ele deve guardar sintonia.
8. Não se conclui pela inconstitucionalidade do referido dispositivo (art. 8º, Decreto-Lei nº 1.736/79), posto que, nesta hipótese deveriam ser observadas a cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97, da Constituição Federal, e a Súmula Vinculante nº 10/STF, mas a necessária harmonia com a regra do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, inaplicável na hipótese.
9. Posteriormente, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.419.104/SP, reconheceu a inconstitucionalidade formal do art. 8º, DL 1736/79.
10. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0016167-58.2009.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: DAWSON MARINE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0016167-58.2009.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: DAWSON MARINE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, por DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA E OUTRA, em face de decisão que deferiu a inclusão de juros de mora no período entre a data do cálculo de liquidação e expedição do precatório, bem como no período posterior ao último dia em que deveria o ente público efetuar o pagamento, mas indeferiu a inclusão de juros entre a expedição e o protocolo do precatório e a inclusão de expurgos inflacionários na conta de liquidação, em sede de repetição de indébito.

Deu-se parcial provimento ao agravo de instrumento, a fim de que fossem computados os expurgos inflacionários pleiteados.

DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA E OUTRA interpuseram agravo, com fulcro no art. 557, § 1º, CPC/73, alegando que, conforme exposto na inicial, a decisão de primeiro grau assegurou a aplicação de juros moratórios no período de maio/90 (data da conta do precatório originário) a abril/91 (data da expedição do precatório), bem como no período posterior àquele do art. 100, § 1º, CF, mas deixou de considerar que o precatório originário foi registrado perante esta Egrégia Corte apenas em julho/92, até mesmo porque foi protocolado em 2/7/91, ou seja, depois de expirado o prazo para sua inclusão na proposta orçamentária de 1991/1992; período que deve ser considerado (abril/91 a julho/92).

Destacaramo precedente desta Corte: AI nº 2003.03.00.0173037-8.

Defenderam que os juros moratórios são devidos por força de lei (art. 167, parágrafo único, CTN) em virtude do atraso no cumprimento das obrigações por parte da União Federal e sua aplicação deve ser assegurada em observância ao princípio da legalidade (art. 5º, II, CF).

Argumentaram que a Fazenda Nacional, na posição de credora, sempre exigiu juros moratórios e que, além da exceção constitucional (art. 100, § 1º, CF), não há determinação no sentido de que a incidência de juros em precatório tem como termo final a data de sua expedição.

Afirmaram que a aplicação dos juros de mora prestigia a coisa julgada (artigos 467, 468, 471, 472 e 474, CPC e art. 6º, LICC) e evita o enriquecimento ilícito do Estado, mediante a atribuição de efeito de "confisco" do tributo, o que é vedado pelo art. 150, IV, CF.

Requereram DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA E OUTRA o provimento do agravo, para que seja deferida a aplicação da correção monetária plena entre maio/90 e dezembro/91 (IPC/INPC), na forma da Resolução CJF 561/07 (sem prejuízo da utilização da UFIR/IPCA-E no período subsequente), bem como o cômputo dos juros moratórios de 1% ao mês no período de abril/91 a julho/92 nos cálculos do precatório complementar a ser expedido no feito principal.

A UNIÃO FEDERAL interpôs agravo, com fulcro no "art. 557, § 2º, CPC", alegando ofensa à coisa julgada, quanto à aplicação dos índices expurgados.

Ressaltou que, no processo de conhecimento, restou transitada em julgado decisão que garantiu à parte exequente apenas a correção monetária sem expurgos inflacionários dos Planos Econômicos, sendo inadmissível a incidência de quaisquer outros índices, especialmente o Provimento 26/2001, o que implicaria em expressa violação ao disposto nos artigos 467 e 468, CPC.

Asseverou que o art. 610, CPC/73, guarda relação direta com o disposto nos mencionados dispositivos legais, no sentido de não permitir que a aquilo que foi decidido seja modificado quando da execução da sentença.

Requeru a UNIÃO FEDERAL o provimento do agravo.

Em sessão de julgamento do dia 18/12/2014, esta Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo da parte autora e negou provimento ao agravo fazendário, conforme a ementa:

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA APÓS A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO - DESCABIMENTO - PRAZO CONSTITUCIONAL - ART. 100, CF - OBSERVÂNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES EXPURGADOS - CABIMENTO - OFENSA À COISA JULGADA - INOCORRÊNCIA - RESOLUÇÃO 267/2013 - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO E RECURSO FAZENDÁRIO IMPROVIDO. 1. Não configura julgamento ultra petita, ainda que não requerido na exordial, a aplicação de índices expurgados no que tange à correção monetária dos valores devidos, pois simplesmente mantêm o valor real da dívida. 2. No Superior Tribunal de Justiça, a jurisprudência admite a inclusão dos expurgos inflacionários nos cálculos de liquidação, ainda que a sentença exequianda não se tenha pronunciado sobre eles, sem que isso implique em violação à coisa julgada ou em preclusão (RESP 438923). 3. O Supremo Tribunal Federal, à luz do art. 100, § 1º, da Constituição Federal, na redação anterior à EC n.º 30, decidiu que se o pagamento se dava no prazo ali prescrito, não haveria que se cogitar da ocorrência de mora do ente público e, pois, nem da expedição de precatório complementar, com o fito de se cobrar juros de mora em continuação. O leading case levado ao Supremo Tribunal Federal é o RE n.º 305.186-5/SP, relator o Ministro Ilmar Galvão. No julgado, o Supremo Tribunal assentou que se o débito é pago até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório, não há que se falar em mora, considerado o interstício como verdadeiro prazo constitucional para a quitação do débito, estatuído em favor dos entes políticos. 4. Estando a discussão a respeito do tema pacificada na esfera dos Tribunais Superiores, impõe-se a adesão dos entendimentos judiciais, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o não cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da expedição do ofício precatório e o efetivo pagamento, ainda que extrapolado o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100 da CF. 6. Compulsando novamente os autos, verifica-se que, (i) na inicial (fls. 30/31) da ação proposta em 1984, constou o pedido de condenação da ré à restituição de quantia indevidamente paga a título de FINSOCIAL, relativa ao ano de 1992, no valor de Cr\$ 432.361,26, cujo montante deveria ser corrigido desde a data do indevido recolhimento, segundo os índices de variação das ORTNs, acrescidos dos juros cabíveis na espécie; (ii) a sentença (fl. 176), em junho/1987, julgou procedente o pedido da autora, "para condenar a ré a devolver a quantia de Cr\$ 36.674.507,14, corrigida monetariamente desde a data dos respectivos recolhimentos e até a sua efetiva restituição, nos termos da Súmula TFR Nº 46, fazendo-se a conversão para Cruzados, na proporção de um por mil, nos termos do Decreto-Lei nº 2.284, de 10.3.86", ressaltando que "a importância acima será acrescida de juros moratórios de 12% a.a., contados do trânsito em julgado desta decisão, nos termos do artigo 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional"; (iii) pela Remessa Oficial, o Tribunal Federal de Recursos manteve a sentença, como proferida (fls. 184/187), ocorrendo o trânsito em julgado em 2/6/1988 (fl. 192); (iv) os cálculos apresentados em maio/1990 (fl. 202) foram homologados em 18/6/1990 (fl. 207); (v) foi expedido ofício precatório em 18/4/1991 (fl. 217), retirado pela parte exequente em 20/5/1991 (fl. 219v); (vi) os autos foram arquivados, em 4/9/91 (fl. 219v) até que, em 7/8/1995, a autora requereu o prosseguimento da execução, nos termos do art. 604, CPC (fls. 228/235); (vii) seguiram-se cálculos das partes; (viii) solicitadas informações, esta Corte informou a data do protocolo do ofício precatório (2/7/1991 - fl. 326) e do efetivo pagamento (13/4/1993 - fl. 331). 7. Feitas tais observações, quanto à inclusão dos juros moratórios depois da expedição do ofício precatório até seu protocolo nesta Corte, no caso, entre abril/1990 e julho/1992, flamejam sem razão os recorrentes DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA E OUTRA, posto que observado o limite temporal imposto pela Constituição Federal - art. 100, § 1º, em sua redação original, vigente à época: "É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte." - na medida em que o precatório apresentado em 2/7/1991, foi pago em 13/4/1993. 8. Quanto à correção monetária, vislumbra-se que a decisão recorrida menciona a atualização pelas regras do Provimento nº 24/97, sendo que certo que, à época, vigorava aquelas constantes na Resolução CJF nº 561/07, como pleiteiam as agravantes DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA E OUTRA. 9. Impõe-se, agora, que os créditos sejam atualizados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013. 10. No que tange ao recurso fazendário, cumpre ressaltar que, consoante constou da decisão impugnada, "não configura julgamento ultra petita, ainda que não requerido na exordial, a aplicação de índices expurgados no que tange à correção monetária dos valores devidos, pois simplesmente mantêm o valor real da dívida". 11. Da mesma forma, não configura ofensa à coisa julgada, posto que, como dito, a correção monetária visa somente à recuperação do valor real da moeda. 12. Destarte, necessário o provimento parcial do agravo interposto por DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA E OUTRA, para constar a aplicação dos índices expurgados constantes no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013. 13. Agravo da parte autora parcialmente provido e agravo fazendário improvido.

Os embargos de declaração da parte agravante foram rejeitados, em sessão de julgamento realizada em 19/3/2015.

Inconformadas, ambas as partes interpuseram recurso extraordinário.

A Vice-Presidência desta Corte determinou o retorno dos autos à Turma Julgadora, nos termos do art. 1.040, II, CPC/15, considerando os julgamentos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal, submetidos à sistemática da repercussão geral, referente aos temas 96, 147 e 810.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0016167-58.2009.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: DAWSON MARINE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 349/1312

VOTO

O Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses, de reconhecida repercussão geral:

Tema 96: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."

Tema 147: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 (redação original e redação da EC 30/2000) da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

Tema 810: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Trata-se de agravo de instrumento interposto, por DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA E OUTRA, em face de decisão que deferiu a inclusão de juros de mora no período entre a data do cálculo de liquidação e expedição do precatório, bem como no período posterior ao último dia em que deveria o ente público efetuar o pagamento, mas indeferiu a inclusão de juros entre a expedição e o protocolo do precatório e a inclusão de expurgos inflacionários na conta de liquidação, em sede de repetição de indébito, para fins de expedição de precatório complementar.

DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA E OUTRA pelo provimento do agravo, para que seja deferida a aplicação da correção monetária plena entre maio/90 e dezembro/91 (IPC/INPC), na forma da Resolução CJF 561/07 (sem prejuízo da utilização da UFIR/IPCA-E no período subsequente), bem como o cômputo dos juros moratórios de 1% ao mês no período de abril/91 (expedição do precatório) a julho/92 (protocolo do precatório nesta Corte) nos cálculos do precatório complementar a ser expedido no feito principal.

A UNIÃO FEDERAL, por sua vez, sustentou o descabimento de precatório complementar, bem como a necessidade de observação do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Importante ressaltar que a decisão agravada, que ensejou a interposição do presente agravo de instrumento, reconheceu a necessária inclusão de juros de mora entre a data do cálculo (17/5/1990) e a data da expedição do precatório (18/4/1991).

Entretanto, observa-se que não obstante o protocolo do precatório em 2/7/1991 (Id 89857784 – fl. 326), o cálculo, nesta Corte, somente foi atualizado até 7/1992 (Id 89857784 – fl. 327), segundo Portaria CJF 20/1992 (correção monetária).

Destarte, impõe-se a reforma do julgado para sua adequação quanto ao entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 96), de forma a determinar a inclusão de juros de mora até o efetivo registro do precatório em julho/92, compreendendo, assim, o pedido da parte agravante.

No mais, a decisão recorrida encontra-se em harmonia com os entendimentos sufragados pelo Pretório Excelso, em sede de repercussão geral.

Ante o exposto, em juízo de retratação, **dou provimento** ao agravo das agravantes DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA E OUTRA e **nego provimento** ao agravo fazendário.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INOMINADO – JUÍZO DE RETRATAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA TEMA 96 – CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES EXPURGADOS – TEMA 810 – RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO E RECURSO FAZENDÁRIO IMPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses, de reconhecida repercussão geral: Tema 96: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."; Tema 810: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

2. Não obstante o protocolo do precatório em 2/7/1991 (Id 89857784 – fl. 326), o cálculo, nesta Corte, somente foi atualizado até 7/1992 (Id 89857784 – fl. 327), segundo Portaria CJF 20/1992 (correção monetária). Destarte, impõe-se a reforma do julgado para sua adequação quanto ao entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 96), de forma a determinar a inclusão de juros de mora até o efetivo registro do precatório em julho/92, compreendendo, assim, o pedido da parte agravante.

3. No mais, a decisão recorrida encontra-se em harmonia com os entendimentos sufragados pelo Pretório Excelso, em sede de repercussão geral.

4. Em juízo de retratação, agravo das agravantes DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA E OUTRA provido e agravo fazendário improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, em juízo de retratação, deu provimento ao agravo das agravantes DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA E OUTRA e negou provimento ao agravo fazendário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027741-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: PREVE ENSINO LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MANUEL - SP381778-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027741-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: PREVE ENSINO LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MANUEL - SP381778-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, narrou a agravante PREVE ENSINO LTDA. que aderiu em 12/11/2009 ao parcelamento previsto na Lei n. 11.941/09, realizando o pagamento da última parcela em 02/2012.

Alegou que, não obstante, a Agravada somente em 26/04/2014 consignou a exclusão do parcelamento, o que não possui o condão de produzir (ou modificar) efeitos no mundo jurídico, devendo ser considerada a prescrição a contar a partir de sua inadimplência (1/3/2012), tendo como termo final o bloqueio de ativos financeiros (20/04/2017).

Requeru o provimento do agravo, para reconhecer a prescrição, nos termos do art. 174, CTN, com a consequente extinção dos créditos tributários em cobrança na referida execução, com fulcro no artigo 156, V, CTN.

A agravada UNIÃO FEDERAL apresentou contraminuta, rechaçando a alegação de prescrição.

Afirmou que, nos termos do art. 1º, § 9º, Lei nº 11.941/09, exige-se o inadimplemento de ao menos três parcelas, consecutivas ou não, para caracterização do descumprimento do acordo, sendo que, ainda, a rescisão do parcelamento somente ocorrerá após a comunicação ao sujeito passivo, que, na hipotese, ocorreu em 28/12/2013, encerrando-se o prazo para quitação ou apresentação de recurso em 24/01/14, com o que foi considerado rescindido o parcelamento em 23/02/14.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027741-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: PREVE ENSINO LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MANUEL - SP381778-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Cumpre ressaltar a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”.

Quanto ao mérito, executam-se, na origem, as CDAs 80 6 08 128544-27; 80 6 09 027534-92 e 80 7 08 014922-59.

Em relação à CDA 80 6 09 027534-92, trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 5/8/2005, quando ocorreu a constituição do crédito tributário, uma vez que inexistia notícia de sua impugnação administrativa.

Nesse sentido, a Súmula 622/STJ: *A notificação do auto de infração faz cessar a contagem da decadência para a constituição do crédito tributário; exaurida a instância administrativa com o decurso do prazo para a impugnação ou com a notificação de seu julgamento definitivo e esgotado o prazo concedido pela Administração para o pagamento voluntário, inicia-se o prazo prescricional para a cobrança judicial.*

O termo final do prazo prescricional, nos termos do REsp 1.120.295/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73, será a data do despacho citatório (25/11/2009), considerando que a execução fiscal foi proposta já na vigência da LC 118/05, em 6/11/2009.

Destarte, não decorreu o quinquênio prescricional entre a constituição do crédito tributário (2005) e o despacho citatório (2009).

As demais inscrições correspondem a tributo sujeito a lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.

Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. COFINS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. RECURSO REPETITIVO JULGADO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC AFASTADA. SÚMULA 98/STJ. 1. O acórdão recorrido analisou todas as questões atinentes à lide, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. O entendimento mais recente jurisprudência desta Corte é no sentido de que a partir do vencimento da obrigação ou da entrega da declaração (o que for posterior), o crédito tributário já pode ser exigido, fixando, a partir daí, o termo inicial do prazo prescricional. 3. O tema em debate foi objeto de apreciação pela Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.120.295/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos). 4. A multa aplicada nos embargos declaratórios deve ser afastada, pois os embargos de declaração manifestados com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98/STJ). 5. Agravo regimental provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. (STJ, AGRESP 200902275869, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA :06/08/2010). (grifos)

TRIBUTÁRIO. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE DESACOMPANHADA DO PAGAMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. 1. A entrega da declaração, seja DCTF, GIA, ou outra dessa natureza, constitui o crédito tributário, sem a necessidade de qualquer outro tipo de providência por parte do Fisco. Precedentes. 2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior. Só a partir desse momento, o crédito torna-se constituído e exigível pela Fazenda pública. 3. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecida a prescrição, pois o crédito tributário venceu em 25.09.89 e a citação da recorrente somente ocorreu em 31.10.95. 4. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200901358478, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA :17/08/2010). (grifos)

Os tributos cobrados tiveram vencimentos entre janeiro/2006 a maio/2007 e não consta dos autos a data da entrega da declaração.

Todavia, não decorreu o quinquênio prescricional entre o vencimento da obrigação tributária (janeiro/2006) e o despacho citatório (2009).

Das razões recursais, infere-se que a agravante se refere ao transcurso prescricional ocorrido após a propositura da execução fiscal e em decorrência de eventual inércia da exequente em buscar a satisfação de seu crédito.

Compulsando os autos, verifica-se que houve adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 em 12/11/2009, do qual foi a agravante excluída em 24/1/2014 (Id 7597605- fl. 15), tendo arrecado a última parcela em 30/5/2012, referente a 2/2012.

Cediço que o parcelamento constitui um ato inequívoco do devedor (art. 174, parágrafo único, IV, CTN), que reconhece o débito e interrompe a prescrição, como se verifica dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV, DO CTN. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. 1. O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida. Precedentes. 2. Hipótese em que, apesar de o pedido de parcelamento do crédito tributário formulado em 28.11.2008 tenha interrompido a prescrição, somente resta hígido o crédito vencido em 30.12.2003, conforme já reconhecido pela Corte de origem. 3. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do recurso especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284/STF. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (STJ, RESP 201300500260, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE DATA:19/06/2013).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - BACENJUD - DESBLOQUEIO. 1. O termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos é a data da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do art. 174 do CTN. 2. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo. 3. A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que este seja posterior à entrega da declaração. 4. Nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexistências a constituição do crédito tributário poderá ocorrer de ofício. 5. As circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado. 6. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à determinação de citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo. 7. Houve interrupção do curso do prazo prescricional pelo pedido de parcelamento, em 10.01.2004. Embora o pedido de parcelamento tenha sido cancelado, tal conduta teve o condão de interromper a prescrição, constituindo em ato inequívoco de reconhecimento do débito, nos termos do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN. 8. O E. Superior Tribunal de Justiça entende que "interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento". Precedentes. 9. Inocorrência da prescrição. 10. Não há nos autos s originários o pedido da Fazenda Nacional para o bloqueio de ativos financeiros. Assim, à míngua de requerimento da União Federal, legítimo o desbloqueio da penhora realizada. 11. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 00288623920124030000, Relatora Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013).

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. I. Não houve prescrição intercorrente, em virtude da adesão a parcelamento tributário pela executada em 03.12.2009, ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, e nos termos do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN, causa de interrupção da prescrição. II. Considerando que não houve inércia da exequente, sendo de se aplicar ao caso a Súmula 106 do STJ, também não houve a prescrição da pretensão, uma vez retroagir a causa interruptiva da prescrição à data do ajuizamento. III. Apelação provida. (TRF 3ª Região, AC 00106876619994036106, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013).

Uma vez interrompido, o prazo prescricional se reinicia com a exclusão do parcelamento.

Desta forma, no caso, não obstante a inadimplência tenha se iniciado em 2012, a exclusão formal do parcelamento ocorreu em 2014.

Comefeito, somente o ato formal de exclusão do parcelamento, expedido pela Administração Tributária, tem o condão de retomar a exigibilidade do crédito tributário.

Conquanto seja causa da exclusão do parcelamento, não é a inadimplência marco inicial do reinício do prazo prescricional, posto que, somente com a formalização da exclusão, pode a Fazenda Pública cobrar o débito inadimplido.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO OCORRÊNCIA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INADIMPLENTO DO PARCELAMENTO. EXCLUSÃO FORMAL DO CONTRIBUINTE. LEGALIDADE DA TAXA SELIC. FUNDAMENTO INATACADO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 283 DO STF E SÚMULA 7 DO STJ. 1. A Corte de origem infirmou que a sociedade empresária não afastou a presunção de veracidade do extrato da Receita Federal em que consta a data do inadimplimento do parcelamento, fundamento esse não impugnado pela recorrente nas razões do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 283 do STF. 2. É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a legalidade da incidência da taxa Selic para a cobrança de tributos federais, a partir de 1º de janeiro de 1995, consoante o disposto na Lei 9.065/1995. 3. Igualmente, a jurisprudência do STJ firmou a orientação de que "a confissão, para fins de parcelamento, equivale à constituição do crédito tributário, sendo desnecessário lançamento pelo Fisco" (AgRg no Ag 1.028.235/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/3/2009). 4. Do mesmo modo, a jurisprudência do STJ, também, proclamou o entendimento de que, "em parcelamento, o marco inicial do curso da prescrição inicia-se com a exclusão formal do contribuinte do programa. Esse ato gera, para a Fazenda Pública, a possibilidade imediata de cobrança do crédito confessado. Em que pese no caso dos autos tenha existido a 'inexistência de faturamento', causa que gera a rescisão do parcelamento, para que se retome a exigibilidade do crédito tributário, e tenha início o prazo prescricional para a sua cobrança, essencial que haja ato formal de rescisão do parcelamento. Não sendo possível a contagem do prazo a partir da ocorrência da situação autorizativa da exclusão" (AgRg no REsp 1.524.984/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7/4/2016, DJe 18/4/2016). 5. Para afastar o entendimento a que chegou a Corte a quo, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar que estão prescritos os créditos tributários após o inadimplimento do parcelamento, como sustentado neste recurso especial, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 6. Agravo de interno a que se nega provimento. (STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1119623/SC, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 11/06/2018) (grifos)

PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. EXCLUSÃO FORMAL DO REFIS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. 1. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com a indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal. 2. O Refis constitui parcelamento regido por legislação específica que, diferente do parcelamento ordinário concedido pelos órgãos fiscais, prevê expressamente que a rescisão do parcelamento, por inadimplência, não se dá de forma automática e independente de notificação do devedor. Pelo contrário, a legislação que o disciplina claramente exige a abertura de procedimento administrativo de exclusão, com intimação do devedor para apresentação de defesa, restaurando-se a exigibilidade apenas a partir do "mês subsequente àquele em que for cientificado o contribuinte" (art. 5º, § 2º, da Lei 9.964/2000). A jurisprudência do STJ, atenta ao regime jurídico específico do REFIS, pontuou que o termo inicial da prescrição, nessa hipótese, ocorre a partir da exclusão formal do REFIS. 3. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema, incidindo no ponto a Súmula 83 do STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 4. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 1727046/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24/05/2018)

Destarte, não transcorrido o quinquênio prescricional, previsto no art. 174, CTN, entre a exclusão do parcelamento (2014) e a retomada do feito executivo (2017).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – PRESCRIÇÃO – ART. 174, CTN- PARCELAMENTO – EXCLUSÃO – ATO FORMAL – NECESSIDADE – RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Cumpre ressaltar a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

3. Em relação à CDA 80 6 09 027534-92, trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 5/8/2005, quando ocorreu a constituição do crédito tributário, uma vez que não existe notícia de sua impugnação administrativa. Nesse sentido, a Súmula 622/STJ: "A notificação do auto de infração faz cessar a contagem da decadência para a constituição do crédito tributário; exaurida a instância administrativa com o decurso do prazo para a impugnação ou com a notificação de seu julgamento definitivo e esgotado o prazo concedido pela Administração para o pagamento voluntário, inicia-se o prazo prescricional para a cobrança judicial.

4. O termo final do prazo prescricional, nos termos do REsp 1.120.295/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73, será a data do despacho citatório (25/11/2009), considerando que a execução fiscal foi proposta já na vigência da LC 118/05, em 6/11/2009. Destarte, não decorreu o quinquênio prescricional entre a constituição do crédito tributário (2005) e o despacho citatório (2009).

5. As demais inscrições correspondem a tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, caput, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

6. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente.

7. Os tributos cobrados tiveram vencimentos entre janeiro/2006 a maio/2007 e não consta dos autos a data da entrega da declaração. Todavia, não decorreu o quinquênio prescricional entre o vencimento da obrigação tributária (janeiro/2006) e o despacho citatório (2009).

8. Houve adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 em 12/11/2009, do qual foi a agravante excluída em 24/1/2014 (Id 7597605- fl. 15), tendo arrecado a última parcela em 30/5/2012, referente a 2/2012.

9. Cedido que o parcelamento constitui um ato inequívoco do devedor (art. 174, parágrafo único, IV, CTN), que reconhece o débito e interrompe a prescrição. Uma vez interrompido, o prazo prescricional se reinicia com a exclusão do parcelamento. Desta forma, no caso, não obstante a inadimplência tenha se iniciado em 2012, a exclusão formal do parcelamento ocorreu em 2014.

10. Somente o ato formal de exclusão do parcelamento, expedido pela Administração Tributária, tem o condão de retomar a exigibilidade do crédito tributário.

11. Conquanto seja causa da exclusão do parcelamento, não é a inadimplência marco inicial do reinício do prazo prescricional, posto que, somente com a formalização da exclusão, pode a Fazenda Pública cobrar o débito inadimplido.

12. Não transcorrido o quinquênio prescricional, previsto no art. 174, CTN, entre a exclusão do parcelamento (2014) e a retomada do feito executivo (2017).

13. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011771-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: EMBACAMP INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA FERRAZ DE MORAES - SP399960

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011771-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: EMBACAMP INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA FERRAZ DE MORAES - SP399960

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a recorrente EMBACAMP INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS EIRELI a prescrição do crédito executado, cobrado pela ausência de pagamento da taxa de controle e fiscalização ambiental, prevista na Lei nº 6.938/81, artigo 17 – G, acrescentada pela Lei nº 10.165/2000.

Afirmou que se trata de tributo por homologação e que, no caso, não prestou a declaração, tampouco realizou o pagamento da taxa em debate, razão pela qual o IBAMA procedeu ao lançamento tributário, na forma do art. 142 do CTN.

Observou que, conforme processo administrativo, o IBAMA efetuou o “lançamento do crédito” referente número de controle 1368529 (dez/04 a dez/06), em 13.11.2007 sendo o AR recebido pelo devedor em 26.11.2007, com prazo de pagamento a data de 19.12.2007; que houve a renotificação do lançamento, com o devido recebimento do AR em 21.01.2009 pelo devedor, no qual houve a revisitação dos exercícios de 2004 (janeiro/abril/julho/outubro), 2005 (janeiro/abril/julho/outubro), 2006 (janeiro/abril/julho/outubro) e 2007 (janeiro), bem como a inclusão dos meses de abril/julho/outubro de 2007 e janeiro/abril/julho/outubro de 2008 e janeiro de 2009, desta vez com data para pagamento em 03.07.2009; que houve novamente outra nova notificação, na qual o IBAMA reconheceu a prescrição de alguns créditos e reuniu todos os créditos objeto desta execução fiscal, cujo recebimento do AR ocorreu em 16.08.2012, com prazo de pagamento para 7.09.2012.

Desta forma, sustentou que o prazo prescricional foi iniciado em 19.01.2008 e 03.08.2009, respectivamente, já que não houve apresentação de qualquer impugnação por parte do contribuinte (ao contrário do que constou na decisão agravada) e que, com a distribuição da execução fiscal em 14.08.2017 – ID 2228167, ocorreu a prescrição.

Argumentou que a nova notificação não suspende, tampouco faz surgir novo prazo para contagem da prescrição/decadência.

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, a fim de que seja declarada a prescrição dos débitos 466735 e 158508, referentes às competências 12/2006; 158508 03/2007; 06/07; 09/2007; 12/2007; 03/2008; 06/2008; 09/2008; 12/2008; 01/2009.

O agravado INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS – IBAMA apresentou contraminuta, alegando que se trata de tributo sujeito a lançamento por homologação, hipótese na qual a autoridade administrativa homologa o pagamento (art. 150, CTN). Argumentou, entretanto, que inexistindo pagamento incidirá o prazo geral estipulado pelo inciso I do artigo 173 do Diploma Tributário (prazo decadencial).

Afirmou que, na hipótese dos autos, o ato de ofício – sempre necessário, na dicção do artigo 142, CTN – sobreveio aos 08/08/2012, como expressamente aposto à Notificação de Lançamento de Crédito Tributário nº. 4602967, constante de fls. 14/15 do procedimento administrativo (PA) nº. 02001.004756/2009-90.

Acrescentou que, uma vez lançado (de ofício) o tributo pelo Fisco, o contribuinte deve ser notificado para pagar ou, se quiser apresentar impugnação, tudo conforme arts. 11 a 18, Decreto nº 70.235/72, sendo que o prazo prescricional inicia-se com notificação do contribuinte acerca da decisão final do processo administrativo, não mais sujeita a recurso (art. 42, Decreto nº 70.235/72) e, ainda, o lapso entre temporal entre o lançamento e a notificação do sujeito passivo da exação não é decadencial, tampouco prescricional.

Por fim, defendeu que deve ser considerada a suspensão legal de 180 dias a partir da inscrição em dívida ativa (art. 2º, § 3º, Lei 6.830/50).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011771-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: EMBACAMP INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA FERRAZ DE MORAES - SP399960

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Importante consignar que, consoante jurisprudência pacificada, a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, prevista na Lei 6.938/1981, constitui tributo sujeito a lançamento por homologação.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL PARA A CONSTITUIÇÃO E PRAZO PRESCRICIONAL PARA A COBRANÇA DA EXAÇÃO. 1. Não conhecido o recurso do PARTICULAR quanto à alegada violação aos artigos 77, 78 e 79 do CTN; e artigos 1º e 3º, da Lei n. 10.165/2000, posto que não prequestionados. Incidência do enunciado n. 211, da Súmula do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto a questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo". 2. OSTJ já assentou que a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, prevista na Lei n. 6.938/81, sujeita-se a lançamento por homologação. Nessa sistemática, "[...] a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa [...]" (art. 150, caput, do CTN). Precedentes: REsp. Nº 1.259.634 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 13.9.2011; e REsp 124 173 5/SC, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 26/04/2011, DJe 04/05/2011. 3. Sendo assim, o pagamento do referido tributo deverá ocorrer antes da própria constituição do crédito tributário, isto é, a legislação (art. 17-G, da Lei n. 6.938/81) estabelece uma data de vencimento que antecede o ato de fiscalização da administração tributária. 4. Essa fiscalização posterior somente ensejará o lançamento do crédito tributário se o pagamento foi parcial (incompleto) ou se não houver pagamento em absoluto. Na primeira hipótese (pagamento parcial), a notificação ao contribuinte deverá se dar dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador (art. 150, §4º, do CTN). Já na segunda hipótese (ausência completa de pagamento), a notificação ao contribuinte deverá ocorrer dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN). Precedentes: REsp. Nº 1.259.634 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 13.9.2011; e REsp 124 173 5/SC, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 26/04/2011, DJe 04/05/2011; REsp. Nº 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009. 5. Notificado o contribuinte para pagar os valores faltantes ou se defender, dá-se a constituição definitiva do crédito tributário, o que inaugura o prazo prescricional para a sua cobrança (art. 174, do CTN), salvo em ocorrendo quaisquer das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, do CTN) ou interrupção do lustro prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN). 6. No caso concreto, estão decaídos somente os créditos de TCFA referentes aos fatos geradores ocorridos em 2001 (decaência em 1º de janeiro de 2007). Os ocorridos de 2002 em diante permanecem hígidos, tendo em vista que a decaência se daria a partir de 1º de janeiro de 2008 e a notificação de lançamento se deu anteriormente, em 01.11.2007. 7. Recurso especial do IBAMA não provido. Recurso especial do PARTICULAR parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (STJ, RESP 1176970, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:18/10/2011). (grifos)

TRIBUTÁRIO. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. TERMO INICIAL. ART. 173, I, DO CTN. PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE PODERIA OCORRER O LANÇAMENTO. 1. O contribuinte tem até o quinto dia útil do mês subsequente ao término de cada trimestre para realizar, espontaneamente, o pagamento da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental. 2. O art. 173, I, do CTN é claro ao estabelecer que o prazo decadencial de cinco anos é contado "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado." 3. Na hipótese, se a empresa tinha até o quinto dia útil de janeiro de 2004 para fazer o pagamento referente ao último trimestre de 2003, é evidente que o Fisco somente poderia efetuar o lançamento de ofício após esta data. É inconcebível que este decorra da mora do contribuinte, se o contribuinte ainda não está em mora. Dessa forma, aplicando a regra do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial deve ser contado apenas a partir do primeiro dia do exercício subsequente, ou seja, de 1º de janeiro de 2005. 4. Recurso Especial provido. (STJ, RESP 124 173 5, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:04/05/2011).

A data para o pagamento do tributo, entretanto, está prevista no art. 17-G, da Lei n. 6.938/81 ("A TCFA será devida no último dia útil de cada trimestre do ano civil, nos valores fixados no Anexo IX desta Lei, e o recolhimento será efetuado em conta bancária vinculada ao IBAMA, por intermédio de documento próprio de arrecadação, até o quinto dia útil do mês subsequente.") e antecede o ato de fiscalização da administração tributária.

Na hipótese de inexistência de qualquer pagamento (ainda que parcial), a constituição do crédito, pela Autoridade competente, deverá ocorrer, no prazo previsto no art. 173, I, CTN, e a notificação do contribuinte deverá ocorrer dentro do prazo decadencial de cinco anos.

No caso, executam-se débitos de TCFA referentes aos trimestres: 4/2006; 1/2007; 2/2007; 2/2007; 3/2007; 4/2007; 1/2008; 2/2008; 2/2008; 3/2008; 4/2008, de modo que o prazo para a Administração Pública constituir o crédito não pago encerrou-se em 31/12/2012 (para o débito referente ao ano de 2006, considerando a possibilidade de pagamento até o 5º dia útil do mês seguinte); em 31/12/2012 (para o débito referente ao ano de 2007); em 31/12/2013 (para o débito referente ao ano de 2008).

Compulsando os autos, verifica-se que houve notificação da agravante em 26/11/2007, indicando outros débitos (de 4ºT/2004 a 4ºT/2006), conforme documento acostado Id 60673685 (fls. 62 e 66); após a exclusão dos débitos prescritos e inclusão de novos débitos inadimplidos, entre eles os ora cobrados, houve nova notificação do excipiente em 16/8/2012 (Id 60676385 – fl. 86).

Assim, como a notificação do contribuinte ocorreu em 16/8/2012, não ocorreu a decaência dos débitos em cobro.

No que concerne à prescrição, constituído o crédito com a notificação, em 16/8/2012, o despacho citatório ocorreu dentro do quinquênio legal previsto no art. 174, CTN, ou seja, em 25/7/2017, retroagindo à data da execução fiscal, consoante consolidado no REsp 1.120.295, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – TCFA – TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – DECADÊNCIA – ART. 173, I, CTN – NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE – CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO – PRESCRIÇÃO – ART. 174, CTN – RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

3. A Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, prevista na Lei 6.938/1981, constitui tributo sujeito à lançamento por homologação.

4. A data para o pagamento do tributo, entretanto, está prevista no art. 17-G, da Lei n. 6.938/81 ("A TCFA será devida no último dia útil de cada trimestre do ano civil, nos valores fixados no Anexo IX desta Lei, e o recolhimento será efetuado em conta bancária vinculada ao IBAMA, por intermédio de documento próprio de arrecadação, até o quinto dia útil do mês subsequente.") e antecede o ato de fiscalização da administração tributária.

5. Na hipótese de inexistência de qualquer pagamento (ainda que parcial), a constituição do crédito, pela Autoridade competente, deverá ocorrer, no prazo previsto no art. 173, I, CTN, e a notificação do contribuinte deverá ocorrer dentro do prazo decadencial de cinco anos.

6. No caso, executam-se débitos de TCFA referentes aos trimestres: 4/2006; 1/2007; 2/2007; 2/2007; 3/2007; 4/2007; 1/2008; 2/2008; 2/2008; 3/2008; 4/2008, de modo que o prazo para a Administração Pública constituir o crédito não pago encerrou-se em 31/12/2012 (para o débito referente ao ano de 2006, considerando a possibilidade de pagamento até o 5º dia útil do mês seguinte); em 31/12/2012 (para o débito referente ao ano de 2007); em 31/12/2013 (para o débito referente ao ano de 2008). Verifica-se que houve notificação da agravante em 26/11/2007, indicando outros débitos (de 4ºT/2004 a 4ºT/2006), conforme documento acostado Id 60673685 (fs. 62 e 66); após a exclusão dos débitos prescritos e inclusão de novos débitos inadimplidos, entre eles os ora cobrados, houve nova notificação do excipiente em 16/8/2012 (Id 60676385 – fl. 86).

7. Como a notificação do contribuinte ocorreu em 16/8/2012, não ocorreu a decadência dos débitos em cobro.

8. No que concerne à prescrição, constituído o crédito com a notificação, em 16/8/2012, o despacho citatório ocorreu dentro do quinquênio legal previsto no art. 174, CTN, ou seja, em 25/7/2017, retroagindo à data da execução fiscal, consoante consolidado no REsp 1.120.295, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos.

9. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029685-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: WIND NORTH ADMINISTRADORA & CORRETORA DE SEGUROS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MOHAMAD ALI KHATIB - SP255221-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029685-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: WIND NORTH ADMINISTRADORA & CORRETORA DE SEGUROS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MOHAMAD ALI KHATIB - SP255221-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Nas razões recursais, alegou a agravante WIND NORTH ADMINISTRADORA & CORRETORA DE SEGUROS LTDA – ME a ocorrência da prescrição intercorrente, visto que o processo foi remetido ao arquivo em 08/07/2010, de modo que, com o decurso de um ano, o quinquênio prescricional teve início em 08/07/2011, sendo que após esta data não houve qualquer impulso processual da Agravada.

Afirmou que a Agravada, em sua manifestação (fs. 123), confessou que o parcelamento aderido pela Agravante em 28/11/2014 não foi consolidado, razão pela qual não ocorreu a suspensão do feito pela ocorrência de parcelamento.

Sustentou que ocorreu a suspensão do feito, em razão do parcelamento, somente em 12/11/2009, o qual foi rescindido em 24/01/2014.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento, para reformar a decisão agravada e acolher a exceção de pré-executividade apresentada.

Indeferiu-se a medida postulada.

A agravada UNIÃO FEDERAL apresentou contraminuta, alegando que sequer decorreu prazo superior a cinco anos entre a interrupção da prescrição em razão do novo pedido de parcelamento (28/11/2014) e a prolação da r. decisão agravada.

Ressalte-se que “a jurisprudência desse E. Tribunal e do E. STJ é tranqüila no sentido de que a simples pedido de adesão a parcelamento interrompe o prazo prescricional (art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN) e, ainda, tem o condão de suspender a exigibilidade, até a decisão administrativa quanto à consolidação, tendo em vista o disposto nos artigos 151, VI do CTN e 127 da Lei nº 12.249/2010”.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029685-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: WIND NORTH ADMINISTRADORA & CORRETORA DE SEGUROS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MOHAMADALI KHATIB - SP255221-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Nesse sentido a Súmula 393/STJ: “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.”

No caso, alega a agravante a ocorrência da prescrição intercorrente, porquanto não teria a exequente logrado êxito em diligências para satisfação do crédito.

Compulsando os autos, verifica-se que: proposta a execução fiscal em 29/5/2007, em razão da adesão ao parcelamento, foi ela suspensa em 12/11/2009, havendo interrupção do prazo prescricional, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, Código Tributário Nacional; em 28/11/2014, houve nova adesão a parcelamento, cuja opção foi cancelada por não apresentação das informações necessárias à consolidação do débito em 11/12/2015.

Em 14/5/2019, a executada apresentou exceção de pré-executividade, alegando a prescrição intercorrente.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, através da Súmula 314, no que, “em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente”.

A prescrição intercorrente, conforme disposta no art. 40, LEF, foi objeto de apreciação, pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.340.553, restando consolidadas as seguintes teses: (i) “O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução” (Tema 566); (ii) “Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável” (Temas 567 e 569); (iii) “A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens” (Tema 568); (iv) “A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição” (Temas 570 e 571).

Destarte, não ocorreu o decurso de prazo previsto no art. 40, LEF, contado entre a propositura da execução fiscal (2007) e o parcelamento do débito (2009); entre a exclusão do débito do parcelamento (24/1/2014) e a prolação da decisão agravada (4/10/2019), tendo em vista o prazo de um ano para suspensão do feito.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – ART. 40, LEI 6.830/80 – RECURSO REPETITIVO – AGRAVO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

3. No caso, proposta a execução fiscal em 29/5/2007, em razão da adesão ao parcelamento, foi ela suspensa em 12/11/2009, havendo interrupção do prazo prescricional, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, Código Tributário Nacional; em 28/11/2014, houve nova adesão a parcelamento, cuja opção foi cancelada por não apresentação das informações necessárias à consolidação do débito em 11/12/2015. Em 14/5/2019, a executada apresentou exceção de pré-executividade, alegando a prescrição intercorrente.

4. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, através da Súmula 314, no que, "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

5. A prescrição intercorrente, conforme disposta no art. 40, LEF, foi objeto de apreciação, pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.340.553, restando consolidadas as seguintes teses: (i) "O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução" (Tema 566); (ii) "Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável" (Temas 567 e 569); (iii) "A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens" (Tema 568); (iv) "A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição" (Temas 570 e 571).

6. Não ocorreu o decurso de prazo previsto no art. 40, LEF, contado entre a propositura da execução fiscal (2007) e o parcelamento do débito (2009); entre a exclusão do débito do parcelamento (24/1/2014) e a prolação da decisão agravada (4/10/2019), tendo em vista o prazo de um ano para suspensão do feito.

7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009651-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MULTI ENTRETENIMENTOS - COMERCIO DE DVDS E VIDEOLOCADORA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ DIAS - SP100966

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009651-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MULTI ENTRETENIMENTOS - COMERCIO DE DVDS E VIDEOLOCADORA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ DIAS - SP100966

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão que indeferiu o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa do sócio gerente da empresa executada, em sede de execução de honorários sucumbenciais.

Entendeu o MM Juízo de origem que não comprovado o desvio de finalidade ou confusão patrimonial (art. 50, CC).

Alegou a agravante UNIÃO FEDERAL, considerando que a sociedade executada não foi localizada no endereço registrado na Junta Comercial, conforme (certidão de fl. 202), há fortes indícios de que foi extinta de forma irregular, sem que o patrimônio ativo desta fosse liquidado e utilizado para saldar, ainda que parcialmente, os seus débitos, tornando-se evidente a ocorrência de confusão patrimonial com relação ao sócio gerente.

Assim, defendeu que a responsabilização dos sócios pelo débito tem fundamento no art. 50, CC; art. 4º, § 2º, LEF e art. 135, CTN. Destacou, ainda, o disposto nos artigos 10 do Decreto 3.708/16 e 1.016 do Código Civil.

Pugnou, desta forma, a inclusão de LUIZ BOSCHINI JUNIOR e Sr. REUBER LUIS BOSCHINI no polo passivo da presente execução de sentença, devido a título de honorários.

Intimada, a agravada quedou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009651-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MULTI ENTRETENIMENTOS - COMERCIO DE DVDS E VIDEOLCADORALTD - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ DIAS - SP100966

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pleiteia a agravante o redirecionamento da execução de título executivo judicial transitado em julgado, correspondente aos honorários.

Resta afastada, de início, a aplicação do art. 135, CTN, porquanto se trata de débito de natureza não tributária.

Por outro lado, estabelece o Código Civil (Leifº 10.406/2002):

Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.

Art. 1.022. A sociedade adquire direitos, assume obrigações e procede judicialmente, por meio de administradores com poderes especiais, ou, não os havendo, por intermédio de qualquer administrador.

Art. 1.023. Se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária. (grifos)

Destarte, os bens dos sócios, por obrigações assumidas pela pessoa jurídica, respondem, desde que o patrimônio da sociedade seja insuficiente (art. 1.016, CC).

Não obstante, para a mencionada responsabilização, necessário que se apure e se conclua pela existência de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial, consoante disposto no art. 50, CC.

Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se que a empresa executada não foi localizada em seu domicílio fiscal, pelo Oficial de Justiça (Id 52952289), bem como infrutífera a penhora eletrônica via Bacenjud (Id 52952289), havendo, indícios, portanto, de abuso da personalidade jurídica.

Consolidada na jurisprudência que a mera dissolução irregular da empresa executada não é suficiente para o redirecionamento do feito, quando se executam débitos oriundos de honorários advocatícios, sendo de rigor, a apuração do desvio de finalidade ou confusão patrimonial, perpetrados pelos sócios, através do competente incidente de descon sideração da personalidade jurídica, previsto no art. 134, CPC.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INSUFICIÊNCIA. CONFUSÃO PATRIMONIAL OU DESVIO DE FINALIDADE. ART. 50, CC. DEMONSTRAÇÃO. NECESSIDADE. 1. No caso dos autos, pretende a União sejam incluídos os sócios da pessoa jurídica executada, Mondicap Consultoria Empresarial Ltda., no polo passivo do presente cumprimento de sentença, em que visa o pagamento da quantia de R\$ 22.516,94 (vinte e dois mil quinhentos e dezesseis reais e noventa e quatro centavos), atualizados para agosto/2017, a título de honorários advocatícios sucumbenciais. 2. Diferentemente da hipótese de execução de débitos que segue o rito preconizado pela Lei nº 6.830/80, no cumprimento de sentença visando à percepção de honorários advocatícios sucumbenciais, a inclusão dos sócios da empresa executada não prescinde da instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica. 3. Conquanto a ausência da empresa executada em seu domicílio fiscal seja suficiente para firmar a presunção de dissolução irregular, apta a ensejar o redirecionamento do feito executivo fiscal à figura dos respectivos sócios, na presente hipótese, em que se busca o recebimento de créditos não regidos pelo Código Tributário Nacional, imprescindível a instauração do referido incidente, a fim de que seja demonstrado o abuso da personalidade jurídica, na forma art. 50 do CC. Precedentes. 4. O pedido de instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica pode ser formulado pela parte ou pelo Ministério Público, nos casos em que lhe couber intervir, em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial. 5. Conquanto a dissolução irregular não seja motivo idôneo para, por si, ocasionar a descon sideração da personalidade jurídica, constitui indicio suficiente para que haja a instauração do respectivo incidente, a fim de que seja oportunizado ao credor demonstrar, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, eventual ocorrência de abuso da personalidade jurídica, consubstanciada na (i) confusão patrimonial ou (ii) desvio de finalidade, a teor do art. 50 do CC. 6. Agravo parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 5014469-77.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019).

Na hipótese, a ora agravante já apresentou pedido de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, nos termos do art. 133 e seguintes, CPC, cabendo ao MM Juízo de origem processa-lo.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – HONORÁRIOS – DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA- DISSOLUÇÃO IRREGULAR – INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA- ART. 134, CPC – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Pleiteia a agravante o redirecionamento da execução de título executivo judicial transitado em julgado, correspondente aos honorários.
2. Os bens dos sócios, por obrigações assumidas pela pessoa jurídica, respondem, desde que o patrimônio da sociedade seja insuficiente (art. 1.016, CC). Não obstante, para a mencionada responsabilização, necessário que se apure e se conclua pela existência de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial, consoante disposto no art. 50, CC.
3. Consolidada na jurisprudência que a mera dissolução irregular da empresa executada não é suficiente para o redirecionamento do feito, quando se executam débitos oriundos de honorários advocatícios, sendo de rigor, a apuração do desvio de finalidade ou confusão patrimonial, perpetrados pelos sócios, através do competente incidente de desconsideração da personalidade jurídica, previsto no art. 134, CPC.
4. Na hipótese, a ora agravante já apresentou pedido de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, nos termos do art. 133 e seguintes, CPC, cabendo ao MM Juízo de origem processa-lo.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008865-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO - SP139458-N

AGRAVADO: PASCON TRANSPORTES LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANE DE CAMARGO FERNANDES - SP348057, TIAGO GARCIA ZAIA - SP307827-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008865-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO - SP139458-N

AGRAVADO: PASCON TRANSPORTES LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANE DE CAMARGO FERNANDES - SP348057, TIAGO GARCIA ZAIA - SP307827-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de inclusão dos sócios Fábio Luiz Pascon e Susy Mary Filer no polo passivo da execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES – ANTT que há comprovação do encerramento em documento da Receita Federal (baixada por liquidação voluntária) e da JUCESP (distrato), sem liquidação do passivo da empresa, comprovando o encerramento irregular.

Aduziu que o distrato, por si só, não revela uma forma de dissolução regular da sociedade, mas se trata de um primeiro passo para a dissolução regular de uma sociedade empresária, sendo necessária a realização do ativo e pagamento do passivo, o que não ocorreu na hipótese.

Ressaltou que “o fato dos créditos executados não possuírem natureza tributária não inviabiliza o redirecionamento da execução nos termos do art. 135 do CTN”, pois o art. 4º, § 2º, da Lei 6.830/80, prevê, expressamente que “à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial.”

Invocou a Súmula 435/STJ.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para a reforma da decisão agravada.

Deferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimada, a agravada ficou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008865-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO - SP139458-N

AGRAVADO: PASCON TRANSPORTES LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANE DE CAMARGO FERNANDES - SP348057, TIAGO GARCIA ZAIA - SP307827-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se, no presente caso, o redirecionamento da execução fiscal, proposta para a cobrança taxa, de natureza não tributária.

Segundo entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, através da sistemática dos recursos repetitivos, “em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente.” (REsp 1.371.128 – Tema 630).

Por outro lado, segundo a Súmula 435/STJ, “presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”.

No caso concreto, cobra-se crédito à multa administrativa imputada em 2009, inscrito em dívida ativa em 8/5/2015; a empresa executada, citada, apresentou exceção de pré-executividade, alegando a existência de distrato social, registrado em 14/3/2014.

O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, não constituindo condição suficiente para atestar a regularidade da dissolução, haja vista ser indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica (REsp 1636735/RS, Rel. Ministro 8 FRANCISCO FALCAO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2018) (AgInt no AREsp 902.673/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 2/5/2017) (AgInt no EDCI no AgRg no REsp 1.552.835/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/8/2016).

Destarte, forçoso concluir que à época da realização do distrato (2014), haviam débitos inadimplidos pela empresa desde 2010, afastando a presunção de dissolução regular.

Ressalte-se que a própria empresa agravada reconhece, em exceção de pré-executividade, que foi notificada em 2009 e em 2011 para o pagamento do débito.

Assim, afastada a hipótese de encerramento regular da executada, tem cabimento a pretensão requerida, consistente no redirecionamento do feito, cabendo ao Juízo a quo a apreciação do pedido, avaliando as demais circunstâncias, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

1. Discute-se, no presente caso, o redirecionamento da execução fiscal, proposta para a cobrança taxa, de natureza não tributária.

(REsp 1.371.128 – Tema 630), em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente.”” 2. Segundo entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, através da sistemática dos recursos repetitivos,

presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”. 3. Segundo a Súmula 435/STJ, “

4. No caso concreto, cobra-se crédito à multa administrativa imputada em 2009, inscrito em dívida ativa em 8.a empresa executada, citada, apresentou exceção de pré-executividade, alegando a existência de distrato social, registrado em 14/3/2014/5/2015;

5. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, não constituindo condição suficiente para atestar a regularidade da dissolução, haja vista ser indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica (REsp 1636735/RS, Rel. Ministro 8 FRANCISCO FALCAO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2018) (AgInt no AREsp 902.673/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 2/5/2017) (AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.552.835/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/8/2016).

que foi notificada em 2009 e em 2011 para o pagamento do débito, afastando a presunção de dissolução regular. Ressalte-se que a própria empresa agravada reconhece, em exceção de pré-executividade, 6. À época da realização do distrato (2014), haviam débitos inadimplidos pela empresa desde 2010,

a apreciação do pedido, avaliando as demais circunstâncias, sob pena de supressão de grau de jurisdição. a quo tem cabimento a pretensão requerida, consistente no redirecionamento do feito, cabendo ao Juízo 7. Afastada a hipótese de encerramento regular da executada,

8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030421-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MASSAYUKI OSHIRO - SP228863-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030421-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MASSAYUKI OSHIRO - SP228863-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, afastou a alegação de ocorrência de prescrição intercorrente formulada em exceção de pré-executividade.

Entendeu o MM Juízo de origem pela inoocorrência da prescrição intercorrente, posto que “o sobrestamento deu-se pela notícia de parcelamento e não nos termos do artigo 40 da Lei 6.830/80, bem como não houve intimação pessoal da exequente do despacho de fls. 136”.

Nas razões recursais, alegou a agravante INDÚSTRIAS MATARAZZO DE ÓLEOS E DERIVADOS LTDA os autos foram arquivados visto que a execução estava no Programa de Recuperação Fiscal-REFIS, sendo o feito remetido ao arquivo em 19/03/2007, inclusive com a intimação da Fazenda Nacional, ora Agravada (fls. 137), todavia, houve exclusão do parcelamento, pela Portaria nº 2.184/2009, com efeito à partir de 01/01/2009 (fls. 169), quando o prosseguimento do feito poderia ser retomado.

Destarte, afirmou que ocorreu a prescrição intercorrente, uma vez que os autos foram recebidos do arquivo em 20/01/2017, e a Agravada só deu prosseguimento ao feito em 20/03/2017 (fls. 141).

Asseverou que não observado o disposto no artigo 5º, §1º, da Lei 9.964/00.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento para reformar a decisão agravada, extinguindo-se a suposta dívida.

A agravada UNIÃO FEDERAL apresentou contraminuta, alegando que, em 23/09/05, requereu a suspensão do feito executivo pelo prazo de doze meses em virtude da adesão da agravante ao REFIS (cf. petição de fls. 126 da execução fiscal), sendo que, entretanto, o juízo determinou a remessa dos autos ao arquivo por prazo indeterminado (cf. decisão a fls. 136 da execução fiscal), sem que a União fosse devidamente intimada de tal decisão.

Defendeu que, desta forma, o arquivamento do feito executivo não se deu por força do art. 40 da Lei nº 6.830/80, mas sim por força da existência de acordo de parcelamento e que seria necessária a intimação da Fazenda Nacional.

Pugnou pelo improvimento do agravo.

Indeferiu-se a medida postulada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030421-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MASSAYUKI OSHIRO - SP228863-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*"

No caso, alega a agravante a ocorrência da prescrição intercorrente, porquanto não teria a exequente logrado êxito em diligências para satisfação do crédito.

Compulsando os autos, verifica-se que: proposta a execução fiscal em 1998; houve penhora de bens; oposição de embargos à execução fiscal, julgados improcedentes; designação de leilões, posteriormente suspensos em razão da adesão ao REFIS em 20/11/2000; em 10/7/2002, a exequente requereu a suspensão do feito por seis meses, tendo em vista a adesão ao parcelamento; decorrido o prazo, a exequente pediu nova suspensão, desta vez, pelo prazo de doze meses, em 24/3/2003, em razão do parcelamento; decorrido o prazo, foi formulado novo pedido de suspensão por doze meses em 24/3/2003, em razão do parcelamento; em 22/9/2005, novo prazo de doze meses foi requerido, considerando a existência de parcelamento; todos os mencionados pedidos de prazo foram deferidos sem que houve intimação da exequente acerca do deferimento; em 16/3/2007, o feito foi chamado à ordem e determinada a remessa dos autos ao arquivo, de acordo com a Portaria nº 4/2007 daquele Juízo; a exequente foi cientificada do arquivamento dos autos através do Ofício nº 461/07, conforme certidão de 19/3/2007; em 9/1/2017, a União Federal requereu o desarquivamento dos autos.

Consta, ainda do extrato de consulta da inscrição cobrada, que a adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 em 2009.

Em 4/12/2017, a executada apresentou exceção de pré-executividade, alegando a prescrição intercorrente.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, através da Súmula 314, no que, "*em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.*"

A prescrição intercorrente, conforme disposta no art. 40, LEF, foi objeto de apreciação, pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.340.553, restando consolidadas as seguintes teses: (i) "*O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução.*" (Tema 566); (ii) "*Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável.*" (Temas 567 e 569); (iii) "*A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens.*" (Tema 568); (iv) "*A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.*" (Temas 570 e 571).

Destarte, não ocorreu o decurso de prazo previsto no art. 40, LEF, contado da exclusão do REFIS (2009) até a prolação da decisão agravada (2018), na medida em que houve adesão a novo parcelamento em 2009.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO –EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – ART. 40, LEF – PARCELAMENTO – RECURSO IMPROVIDO.

1.A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

3.O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, através da Súmula 314, no que, "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

4.A prescrição intercorrente, conforme disposta no art. 40, LEF, foi objeto de apreciação, pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.340.553, restando consolidadas as seguintes teses: (i) "O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 – LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução" (Tema 566); (ii) "Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável" (Temas 567 e 569); (iii) "A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens" (Tema 568); (iv) "A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta de intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição" (Temas 570 e 571).

5.Não ocorreu o decurso de prazo previsto no art. 40, LEF, contado da exclusão do REFIS (2009) até a prolação da decisão agravada (2018), na medida em que houve adesão a novo parcelamento em 2009.

6.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002216-62.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DAVID BARBOSA DE FREITAS

Advogados do(a) AGRAVADO: HERMES PINHEIRO DE SOUZA - SP55477, HERMES PINHEIRO DE SOUZA JUNIOR - SP79600

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002216-62.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DAVID BARBOSA DE FREITAS

Advogados do(a) AGRAVADO: HERMES PINHEIRO DE SOUZA - SP55477, HERMES PINHEIRO DE SOUZA JUNIOR - SP79600

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão interlocutória que, emação ordinária, facultou ao autor prosseguir com sua execução.

O MM. Juízo *a quo*, em sua interlocutória, disse que, não obstante não tenha havido a citação para a execução em 11 anos, o autor, ora agravado, teria promovido algumas movimentações no processo.

Nas razões recursais, alegou a agravante União Federal que o autor deixou de promover a citação da União durante 11 anos, ocorrendo a prescrição, nos termos da Súmula 150, STF; do Decreto 20.910/32, art. 1º e do Decreto-lei 4.597/42, art. 3º.

Destacou as seguintes movimentações: fls. 262 – disse que ia protocolar a citação; fls. 263 – MM. Juiz deferiu 10 dias sob pena de envio do feito ao arquivo; fls. 266 – disse que ia protocolar a citação; fls. 267 – MM. Juiz manda arquivar; fls. 270 – disse que ia protocolar a citação; fls. 304 – MM. Juiz asseverou que ia arquivar; fls. 328 – ia para arquivo; fls. 332 – arquivou; fls. 337 – disse que ia protocolar a citação; fls. 355 – MM. Juiz ia enviar ao arquivo; fls. 365 – citação; fls. 372 – Fazenda Nacional impugna para suscitar a prescrição.

Pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento, com o reconhecimento da prescrição.

Deferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para suspender a decisão agravada e a execução de sentença contra a Fazenda.

Intimado, o agravado quedou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002216-62.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DAVID BARBOSA DE FREITAS

Advogados do(a) AGRAVADO: HERMES PINHEIRO DE SOUZA - SP55477, HERMES PINHEIRO DE SOUZA JUNIOR - SP79600

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Segundo pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *"o termo inicial da prescrição da pretensão executória é a data do trânsito em julgado da sentença. Sendo que a liquidação por cálculos - como no caso em exame - não constitui processo autônomo, não se mostrando apta a interromper ou suspender o prazo prescricional da ação de execução."* (AgRg no REsp 1.528.570/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 23/06/2015.)

O prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento.

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO. 1. Consoante pacífica jurisprudência desta Corte Superior, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata. Precedentes. 2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/1990. 3. As Turmas da Seção de Direito Público do STJ decidiram que a prescrição da execução, assim como a prescrição da própria ação de repetição do indébito tributário, é de cinco anos, não havendo falar em prazo de dez anos (cinco mais cinco) (AgRg nos EDcl no AREsp 637.311/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 17/04/2015). 4. A pretensão executiva foi atingida pela prescrição, pois a execução da sentença foi iniciada em 20/06/2011, isto é, após cinco anos do trânsito em julgado do writ, em 28/02/2005. 5. Agravo interno desprovido. (AgInt nos EDcl no REsp 1532022/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2016, DJe 02/12/2016)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. PRESERVAÇÃO POR OCASIÃO DO JULGAMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. FALECIMENTO DA AUTORA ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO POR CÁLCULO. NÃO INTERRUPTÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 83/STJ. DESÍDIA DOS EXEQUENTES. AFRONTA À COISA JULGADA AFASTADA NA ORIGEM. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. 1. A eventual nulidade da decisão monocrática calada no art. 557 do CPC fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado na via de agravo regimental. 2. Na espécie, o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, seja quanto ao mérito recursal, seja quanto às questões federais relativas ao termo inicial e prazo prescricional do título executivo que contemple obrigação de dar e de fazer, prescrição intercorrente, hipóteses de suspensão e interrupção da prescrição executória. 3. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento. 4. "É único o prazo prescricional para a execução do título judicial que contenha, simultaneamente, uma obrigação de fazer e uma de pagar" (AgRg no REsp 1.213.105/PR, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª T., DJe 27/5/2011). A propositura de execução visando ao adimplemento de uma das obrigações constantes do título judicial não suspende nem interrompe o prazo de prescrição para a outra." (EDcl no REsp 1.046.737/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014.) 5. "O termo inicial da prescrição da pretensão executória é a data do trânsito em julgado da sentença. Sendo que a liquidação por cálculos - como no caso em exame - não constitui processo autônomo, não se mostrando apta a interromper ou suspender o prazo prescricional da ação de execução." (AgRg no REsp 1.528.570/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 23/06/2015.) 6. "A morte do autor anteriormente à propositura da demanda de conhecimento é, portanto, fato jurídico relevante para se declarar a inexistência do processo judicial em relação a ele, eis que a relação processual não se angularizou, nunca existiu, não se formou validamente, à míngua da capacidade daquele autor para ser parte e, por conseguinte, extinguiu-se, ao mesmo tempo, o mandato outorgado ao advogado, carecendo a relação processual de pressuposto de desenvolvimento válido e regular, qual seja, aquele relativo à capacidade postulatória. Nesse sentido: AR n. 3.285/SC, Terceira Seção, Rel. Ministro Nilson Naves, Rel. p/ Acórdão Ministro Felix Fischer, DJe de 8/10/2010." (EAR 3.358/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, Rel. p/ Acórdão Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 04/02/2015.) 7. Como a Corte de origem consignou, em relação a algumas das recorrentes, que houve inércia da parte exequente na fase de liquidação e que não restou comprovada a existência de entraves no mecanismo judicial que afastem o marco prescricional, a desconstituição da conclusão a que chegou a instância ordinária, tal como propugnado, ensejaria nova incursão no acervo fático-probatório da causa, medida vedada na via estreita do recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. 8. Em âmbito de recurso especial, não é admitido novo exame dos elementos do processo a fim de apurar a existência de coisa julgada já afastada pelo Tribunal local, com fundamento em análise das provas colhidas nos autos, também a teor da Súmula 7/STJ. 9. Descumprido o necessário e indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1426968/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 14/09/2015)

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS PARA EXECUTAR SENTENÇA CONDENATÓRIA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 150/STF. INEXISTÊNCIA DE SUSPENSÃO DO PRAZO EM RAZÃO DO NÃO FORNECIMENTO DE FICHAS FINANCEIRAS. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ENUNCIADO SUMULAR 83/STJ. APLICAÇÃO. 1. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o seu conhecimento (Súmula 211 do STJ). 2. Não obstante a oposição de embargos de declaração na origem, não se conhece de recurso especial, por ausência de prequestionamento, se a parte recorrente não interpõe o apelo extraordinário com fundamento na violação ao art. 535, II, do CPC, por manutenção da omissão de questão relevante. 3. Acórdão em consonância com o entendimento firmado por esta Corte, no sentido de que o prazo prescricional da ação de execução é o mesmo da ação de conhecimento, a teor da Súmula 150 do STF, do mesmo jeito que não tem o condão de suspender o prazo prescricional o espaço de tempo que o exequente alega estar diligenciando administrativamente para conseguir as fichas financeiras. Precedentes. 4. In casu, o trânsito em julgado da sentença da ação de conhecimento ocorreu em 1996 e a execução individual somente foi proposta em 05/11/2009, ou seja, após o prazo quinquenal previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32". 5. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ). 6. Recurso especial não conhecido. (REsp 1377806/SE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 01/07/2013)

No caso, o acórdão transitou em julgado em 22/7/2005, iniciando o prazo prescricional.

O pedido de desarquivamento dos autos e intimação da União, nos termos do artigo 730 do antigo CPC, apenas foi efetuado em 2/5/2016, quando ultrapassado o prazo prescricional.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA – ART. 730, CPC/73 - QUINQUÊNIO PRESCRICIONAL – DECURSO DO PRAZO – RECURSO PROVIDO.

1. Segundo pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça, “o termo inicial da prescrição da pretensão executória é a data do trânsito em julgado da sentença. Sendo que a liquidação por cálculos - como no caso em exame - não constitui processo autônomo, não se mostrando apta a interromper ou suspender o prazo prescricional da ação de execução.” (AgRg no REsp 1.528.570/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 23/06/2015.)

2. O prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento.

3. No caso, o acórdão transitou em julgado em 22/7/2005, iniciando o prazo prescricional. O pedido de desarquivamento dos autos e intimação da União, nos termos do artigo 730 do antigo CPC, apenas foi efetuado em 2/5/2016, quando ultrapassado o prazo prescricional.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0014977-16.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: SUN HOUSE CONSULTORIA LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: FLAVIA VALERIA REGINA PENIDO - SP115441

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0014977-16.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: SUN HOUSE CONSULTORIA LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: FLAVIA VALERIA REGINA PENIDO - SP115441

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão (fl. 325) que indeferiu o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa do sócio gerente da empresa executada, em sede de execução de honorários sucumbenciais.

Alegou a agravante UNIÃO FEDERAL o cabimento da desconsideração da personalidade jurídica.

Afirmou que tem diligenciado no sentido de realizar seu crédito e que esgotadas as providências disponíveis para localização de ativos de propriedade da executada, que encerrou suas atividades de maneira irregular.

Ressaltou que o Oficial de Justiça constatou que a empresa não tem funcionamento no local indicado por ela, bem como naqueles indicados nos cadastros da Receita Federal e da JUCESP.

Sustentou que o redirecionamento tem fulcro no art. 50, CC.

Aduziu que a empresa foi encerrada irregularmente, sem observação ao disposto no art. 51, art. 1.036, art. 1038, art. 1.102/1.112, CC e, enquanto não liquidada a sociedade, a responsabilidade do sócio perante terceiros remanesce.

Invocou também o disposto no art. 790, II, CPC.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, de modo a determinar a "imediate cassação da decisão agravada", com o deferimento do pedido de desconsideração da personalidade jurídica da empresa agravada.

Ao final, pugnou pelo provimento do recurso.

Indeferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Os agravados SUN HOUSE CONSULTORIA LIMITADA e ALEXANDRE BOME apresentaram contraminuta, alegando que, conforme documentos anexados (entrega de declaração de Imposto de Renda, Balanço Contábil, CNPJ, dentre outros) está em situação regular perante a Receita Federal, não havendo que se falar em dissolução irregular.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0014977-16.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: SUN HOUSE CONSULTORIA LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: FLAVIA VALERIA REGINA PENIDO - SP115441

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pleiteia a agravante o redirecionamento da execução de título executivo judicial transitado em julgado, correspondente aos honorários.

Resta afastada, de início, a aplicação do art. 135, CTN, porquanto se trata de débito de natureza não tributária.

Por outro lado, estabelece o Código Civil (Lei nº 10.406/2002):

Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.

Art. 1.022. A sociedade adquire direitos, assume obrigações e procede judicialmente, por meio de administradores com poderes especiais, ou, não os havendo, por intermédio de qualquer administrador.

Art. 1.023. Se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária. (grifos)

Destarte, os bens dos sócios, por obrigações assumidas pela pessoa jurídica, respondem, desde que o patrimônio da sociedade seja insuficiente (art. 1.016, CC).

Não obstante, para a mencionada responsabilização, necessário que se apure e se conclua pela existência de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial, consoante disposto no art. 50, CC.

Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se que a empresa executada não foi localizada em seu domicílio fiscal, pelo Oficial de Justiça (fl. 128), assim como, engendradas com fulcro de localizar bens passíveis de penhora, as diligências restaram negativas, como a penhora eletrônica via Bacenjud (fls. 101/102), Renajud (fl. 121) e mandado de penhora, endereçado ao domicílio do sócio, em cuja oportunidade declarou que "a executada está inativa, não possuindo bens de nenhuma espécie" (fl. 128).

Em que pesem tais fatos, consolidada na jurisprudência que a mera dissolução irregular da empresa executada não é suficiente para o redirecionamento do feito, quando se executam débitos oriundos de honorários advocatícios, sendo de rigor, como já afirmado, a apuração do desvio de finalidade ou confusão patrimonial, perpetrados pelos sócios, através do competente incidente de desconsideração da personalidade jurídica, previsto no art. 134, CPC.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INSUFICIÊNCIA. CONFUSÃO PATRIMONIAL OU DESVIO DE FINALIDADE. ART. 50, CC. DEMONSTRAÇÃO. NECESSIDADE. 1. No caso dos autos, pretende a União sejam incluídos os sócios da pessoa jurídica executada, Mondicap Consultoria Empresarial Ltda., no polo passivo do presente cumprimento de sentença, em que visa o pagamento da quantia de R\$ 22.516,94 (vinte e dois mil quinhentos e dezesseis reais e noventa e quatro centavos), atualizados para agosto/2017, a título de honorários advocatícios sucumbenciais. 2. Diferentemente da hipótese de execução de débitos que segue o rito preconizado pela Lei nº 6.830/80, no cumprimento de sentença visando à percepção de honorários advocatícios sucumbenciais, a inclusão dos sócios da empresa executada não prescinde da instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica. 3. Conquanto a ausência da empresa executada em seu domicílio fiscal seja suficiente para firmar a presunção de dissolução irregular, apta a ensejar o redirecionamento do feito executivo fiscal à figura dos respectivos sócios, na presente hipótese, em que se busca o recebimento de créditos não regidos pelo Código Tributário Nacional, imprescindível a instauração do referido incidente, a fim de que seja demonstrado o abuso da personalidade jurídica, na forma art. 50 do CC. Precedentes. 4. O pedido de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica pode ser formulado pela parte ou pelo Ministério Público, nos casos em que lhe couber intervir, em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial. 5. Conquanto a dissolução irregular não seja motivo idôneo para, por si, ocasionar a desconsideração da personalidade jurídica, constitui indício suficiente para que haja a instauração do respectivo incidente, a fim de que seja oportunizado ao credor demonstrar, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, eventual ocorrência de abuso da personalidade jurídica, consubstanciada na (i) confusão patrimonial ou (ii) desvio de finalidade, a teor do art. 50 do CC. 6. Agravo parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 5014469-77.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – HONORÁRIOS – DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA- DISSOLUÇÃO IRREGULAR – INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA- ART. 134, CPC – RECURSO IMPROVIDO.

1. Pleiteia a agravante o redirecionamento da execução de título executivo judicial transitado em julgado, correspondente aos honorários.

2. Os bens dos sócios, por obrigações assumidas pela pessoa jurídica, respondem, desde que o patrimônio da sociedade seja insuficiente (art. 1.016, CC). Não obstante, para a mencionada responsabilização, necessário que se apure e se conclua pela existência de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial, consoante disposto no art. 50, CC.

3. Em que pese a não localização da empresa executada e de bens, consolidada na jurisprudência que a mera dissolução irregular da empresa executada não é suficiente para o redirecionamento do feito, quando se executam débitos oriundos de honorários advocatícios, sendo de rigor a apuração do desvio de finalidade ou confusão patrimonial, perpetrados pelos sócios, através do competente incidente de desconsideração da personalidade jurídica, previsto no art. 134, CPC.

4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015838-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS VALALA - SP125844

AGRAVADO: JASPE AUTO POSTO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015838-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS VALALA - SP125844

AGRAVADO: JASPE AUTO POSTO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de redirecionamento do feito em face dos sócios-administradores da empresa, por considerar necessária a realização de processo administrativo prévio.

Nas razões recursais, alegou a agravante AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS, em suma, que demonstrado o encerramento das atividades da empresa sem o pagamento dos débitos tributários, necessária a responsabilização dos sócios-administradores por tais débitos, nos termos do art. 135, III, CTN, dispensando-se, assim, a realização de procedimento administrativo prévio para a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, a reforma da r. decisão, com a devida inclusão do sócio-administrador da empresa executada no polo passivo da execução fiscal.

Deferiu-se parcialmente o efeito suspensivo pleiteado para determinar que o Juízo da causa analisasse a questão mencionada.

Sem contramímata.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015838-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIANACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS VALALA - SP125844

AGRAVADO: JASPE AUTO POSTO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Quando se trata de dívida de natureza não tributária, é possível o redirecionamento do executivo fiscal, observadas as disposições do artigo 50 do Novo Código Civil, que assim prevê:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

São duas as hipóteses postas no dispositivo a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica para que se possa estender a responsabilidade aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica: desvio de finalidade e confusão patrimonial. Transcrevo passagem da obra Novo Código Civil Comentado, coordenada por Ricardo Fátua, que bem ilustra a assertiva acima:

Por isso o Código Civil pretende que, quando a pessoa jurídica se desviar dos fins determinantes de sua constituição, ou quando houver confusão patrimonial, em razão de abuso da personalidade jurídica, o órgão julgante, a requerimento da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo, esteja autorizado a desconsiderar, episodicamente, a personalidade jurídica, para coibir fraudes de sócios que dela se valerem como escudo sem importar essa medida numa dissolução da pessoa jurídica. Com isso subsiste o princípio da autonomia subjetiva da pessoa coletiva, distinta da pessoa de seus sócios; tal distinção, no entanto, é afastada, provisoriamente, para um dado caso concreto, estendendo a responsabilidade negocial aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica (Ed. Saraiva, pág. 65, grifou-se)

Ademais, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, que, mesmo tratando-se de débito não tributário, na hipótese de dissolução irregular da empresa executada, possível o redirecionamento do feito (Tema 630: "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente").

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp. n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n.º 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ouseja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1.371.128 - RS, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES).

No caso, a empresa executada não foi localizada em seu domicílio fiscal pelo Oficial de Justiça (Id 3499651), permitindo a conclusão pela sua dissolução irregular.

Neste sentido, a Súmula 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Destarte, na hipótese de comprovação da dissolução irregular da empresa executada, resta facultado o redirecionamento da execução fiscal em nome dos sócios, prescindindo a prévia instauração de processo administrativo para a constituição do crédito tributário em desfavor dos supostos responsáveis.

Destarte, cabe ao Juízo de origem a apreciação da responsabilidade dos sócios requeridos, uma vez que ao Tribunal é defeso decidir incidentes do processo que não foram solucionados pelo Juízo da causa, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – REDIRECIONAMENTO DO FEITO - DÉBITO NÃO TRIBUTÁRIO – NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA – DISSOLUÇÃO IRREGULAR – RECURSO REPETITIVO - PROCESSO ADMINISTRATIVO – DESNECESSIDADE – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Quando se trata de dívida de natureza não tributária, é possível o redirecionamento do executivo fiscal, observadas as disposições do artigo 50 do Novo Código Civil.
2. Já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo STJ, REsp 1.371.128 - RS, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES – Tema 630), que, mesmo tratando-se de débito não tributário, na hipótese de dissolução irregular da empresa executada, possível o redirecionamento do feito.
3. No caso, a empresa executada não foi localizada em seu domicílio fiscal pelo Oficial de Justiça (Id 3499651), permitindo a conclusão pela sua dissolução irregular. Neste sentido, a Súmula 435/STJ: “*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*”.
4. Na hipótese de comprovação da dissolução irregular da empresa executada, resta facultado o redirecionamento da execução fiscal em nome dos sócios, prescindindo a prévia instauração de processo administrativo para a constituição do crédito tributário em desfavor dos supostos responsáveis.
5. Cabe ao Juízo de origem a apreciação da responsabilidade dos sócios requeridos, uma vez que ao Tribunal é defeso decidir incidentes do processo que não foram solucionados pelo Juízo da causa, sob pena de supressão de grau de jurisdição.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006982-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DBJ DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JAGUARI LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: VINICIUS IMBRUNITO DA SILVA - SP288895-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006982-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DBJ DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JAGUARI LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: VINICIUS IMBRUNITO DA SILVA - SP288895-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista a ocorrência de prescrição para o redirecionamento.

Entendeu o MM Juízo de origem pela ocorrência da prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, posto que decorrido prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa executada e o pedido de inclusão dos sócios na demanda.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL, em suma, a ausência da prescrição para o redirecionamento da ação em face dos sócios.

Ressaltou que, no caso, "a execução fiscal foi ajuizada em 19.03.2009, tendo sido a prescrição interrompida pelo despacho do juiz que determinou a citação da executada em 07.04.2009 (fl. 216), visto tratar-se de demanda posterior à alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, a qual deu nova redação ao art. 174, I, do CTN"; que a agravada foi citada por oficial de justiça em 03/08/2009 (fl. 219-v), ocasião em que se constatou que a empresa ainda funcionava no domicílio tributário; que, quando o Oficial de Justiça compareceu ao domicílio fiscal da recorrida para intimar acerca da substituição da Dívida Ativa (fl. 303), constatou, em 30/11/2016, que a executada não foi localizada em seu domicílio fiscal, nascendo em tal ocasião a pretensão da exequente/excepta quanto ao redirecionamento da execução fiscal em face dos corresponsáveis, tendo em vista o disposto no art. 135, III, do CTN c/c verbete nº 435 da súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Desta forma, sustentou a aplicação do princípio da actio nata.

Acrescentou que os créditos tributários em comento tiveram sua exigibilidade suspensa ante a adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, em 23/11/2009, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do inciso VI do art. 151 do CTN, e interrompendo a prescrição na forma do art. 174, parágrafo único, inciso IV do CTN, assim perdurando até 24/02/2014, com a exclusão do contribuinte do benefício fiscal.

Pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso para reformar a decisão agravada, para reconhecer a inoccorrência de prescrição em relação ao pedido de redirecionamento da execução fiscal de modo que seja determinada a imediata a inclusão do corresponsável tributário, Alexandre Ancona e Ana Thereza Marques Dias no polo passivo da presente execução fiscal, conforme preconizado pelo art. 135, III, do CTN, haja vista a configuração da hipótese prevista na Súmula nº 435 do STJ.

Deferiu-se a medida postulada.

DBJ –DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JAGUARI LTDA interpôs agravo regimental, pugnando pela não inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

Instada para que se manifestar sobre o disposto no art. 18, CCP, DBJ –DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JAGUARI LTDA alegou que os sócios não constam da CDA e sequer foram intimados na execução fiscal e que é a real devedora dos débitos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006982-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DBJ DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JAGUARI LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: VINICIUS IMBRUNITO DA SILVA - SP288895-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pessoa jurídica não é legitimada para pleitear o afastamento da inclusão do sócio no polo passivo da demanda, falta-lhe interesse de agir. Trata-se de defesa pertencente apenas àquele, posto que a ninguém é permitido litigar direito alheio, salvo nos casos expressos em lei, de legitimação extraordinária (art. 18, CPC), o que não é o caso dos autos.

É o entendimento do seguinte aresto:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08. (STJ, RESP 1347627, Relator Ari Pargendler, Primeira Seção, DJE DATA:21/10/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ILEGITIMIDADE DA EMBARGADA PARA PLEITEAR EM NOME PRÓPRIO DIREITO ALHEIO. OMISSÃO. VERIFICAÇÃO. MANUTENÇÃO DA UFIR. EFEITOS MODIFICATIVOS. - Na execução fiscal em apenso, que originou os embargos à execução, foi determinada a inclusão dos sócio s-gerentes no polo passivo da ação. A pessoa jurídica, ao embargar, para pleitear a exclusão da ação dos seus diretores, gerentes e representantes, resta evidente que pleiteou, em nome próprio, direito alheio, em evidente afronta ao artigo 6º do Código de Processo Civil. - Não se aplica, in casu, o artigo 499 do Código de Processo Civil, eis que a inclusão dos sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal não gera prejuízos à recorrente, eis que sua condição na demanda permanece inalterada. O prejuízo decorrente do decisum é das pessoas físicas incluídas na ação, uma vez que passam a se sujeitar às consequências patrimoniais de um feito executivo e, portanto, somente elas detêm legitimidade para defender seu direito. Assim, deve o decisum recorrido ser modificado sob esse aspecto. - Reforma da sentença quanto à questão da manutenção da UFIR, de sorte que o acórdão recorrido deve ser integrado para que passe a constar que foi dado parcial provimento à remessa oficial sob esse aspecto. - Embargos de declaração acolhidos, para sanar a omissão apontada, conforme fundamentação anteriormente explicitada, a fim de integrar e modificar o julgado, cujo dispositivo passa a ser: "Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, manter a UFIR, conforme a CDA e, em consequência, reformar a sentença e condenar a apelante ao pagamento de honorários advocatícios no valor equivalente a 10% do débito em cobrança devidamente atualizado." (TRF 3ª Região, APELREEX 00380957520084039999, Relator André Nabarrete, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2013).

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO -GERENTE. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA. ARTIGO 6º, DO CPC. PROCESSO ADMINISTRATIVO. NOTIFICAÇÃO PESSOAL. I - A pessoa jurídica não detém legitimidade para interpor recurso em prol de direito do sócio, pois nos termos do artigo 6º, do CPC, ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei, exceção que não se verifica na hipótese. II - Não se admite o pedido de exclusão do sócio por intermédio de quem não é o titular do direito material. III - No que se refere à nulidade da exigência fiscal à falta de intimação acerca do processo administrativo que embasa a execução, tem-se que o PA nº 10805.201951/2004-24 consta expressamente da inicial e da CDA que a instrui, com anotação de notificação pessoal, não havendo nos autos elementos a desconstituir os dados inseridos na CDA. IV - Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida desprovido. (TRF 3ª Região, AI 01035845420064030000, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2013).

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já fixou a tese, através da sistemática dos recursos repetitivos, no REsp 1.347.627, sob o Tema 649: “A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio”.

Destarte, o agravo regimental interposto por DBJ –DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JAGUARI LTDA não comporta conhecimento.

Discute-se a contagem da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal.

A matéria em análise foi afetada pelo Superior Tribunal de Justiça como representativo de controvérsia no **Recurso Especial nº 1.201.993/SP (Tema nº 444)**, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual ficou definido que “... (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustrado que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional.”

Observa-se que o e. STJ adotou a tese da *actio nata*, considerando o início do lustrado prescricional a partir da citação do devedor principal ou do ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário, o que for posterior, sendo sempre necessária a demonstração da inércia da Fazenda Pública.

No caso, o Juízo *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal, considerando o tempo transcorrido entre a citação da empresa executada (2009) e o pedido de redirecionamento (2017), decisão que não pode remanescer, considerando o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, através da sistemática dos recursos repetitivos.

Observa-se que a alegada dissolução irregular foi constatada mediante não localização da empresa em seu domicílio fiscal pelo Oficial de Justiça, em 30/11/2016.

Destarte, inocorreu o transcurso do quinquênio prescricional entre prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário (2016) e o pedido de redirecionamento da execução fiscal (2017).

Outrossim, importante consignar que o crédito tributário esteve com a exigibilidade suspensa, em razão do parcelamento, nos termos do art. 151, VI, CTN, havendo interrupção da prescrição, conforme disposto no art. 174, parágrafo único, IV, CTN, a partir de 23/11/2009, com exclusão em 24/1/2014.

Destarte, necessário o parcial provimento do recurso para afastar a ocorrência de prescrição e determinar que o Juízo da causa analise a questão sob o enfoque pretendido pela agravante, sobre a subsunção do caso concreto às hipóteses previstas no art. 135, CTN.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo regimental e **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AGRAVO REGIMENTAL – PESSOA JURÍDICA – LEGITIMAÇÃO EXTRAORDINÁRIA – INOCORRÊNCIA – ART. 18, CPC - EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO – TEORIA ACTIO NATA – TEMA 444/STJ – RECURSO REPETITIVO – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A pessoa jurídica não é legitimada para pleitear o afastamento da inclusão do sócio no polo passivo da demanda, falta-lhe interesse de agir. Trata-se de defesa pertencente apenas àquele, posto que a ninguém é permitido litigar direito alheio, salvo nos casos expressos em lei, de legitimação extraordinária (art. 18, CPC), o que não é o caso dos autos.

2. O Superior Tribunal de Justiça já fixou a tese, através da sistemática dos recursos repetitivos, no REsp 1.347.627, sob o Tema 649: “A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio”.

3. A matéria em análise foi afetada pelo Superior Tribunal de Justiça como representativo de controvérsia no **Recurso Especial nº 1.201.993/SP (Tema nº 444)**, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual ficou definido que “... (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustrado que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional.”

4. O e. STJ adotou a tese da *actio nata*, considerando o início do lustrado prescricional a partir da citação do devedor principal ou do ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário, o que for posterior, sendo sempre necessária a demonstração da inércia da Fazenda Pública.

5. No caso, o Juízo *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal, considerando o tempo transcorrido entre a citação da empresa executada (2009) e o pedido de redirecionamento (2017), decisão que não pode remanescer, considerando o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, através da sistemática dos recursos repetitivos.

6. A alegada dissolução irregular foi constatada mediante não localização da empresa em seu domicílio fiscal pelo Oficial de Justiça, em 30/11/2016.

7. Inocorreu o transcurso do quinquênio prescricional entre prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário (2016) e o pedido de redirecionamento da execução fiscal (2017).

8. O crédito tributário esteve com a exigibilidade suspensa, em razão do parcelamento, nos termos do art. 151, VI, CTN, havendo interrupção da prescrição, conforme disposto no art. 174, parágrafo único, IV, CTN, a partir de 23/11/2009, com exclusão em 24/1/2014.

9. Necessário o parcial provimento do recurso para afastar a ocorrência de prescrição e determinar que o Juízo da causa analise a questão sob o enfoque pretendido pela agravante, sobre a subsunção do caso concreto às hipóteses previstas no art. 135, CTN.

10. Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo regimental e deu parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0013026-26.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: EBT PROJETOS E SERVICOS DE EMBALAGENS LTDA.

Advogado do(a) INTERESSADO: WERLY GALILEU RADAPELLI - SP209589

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0013026-26.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: EBT PROJETOS E SERVICOS DE EMBALAGENS LTDA.

Advogado do(a) INTERESSADO: WERLY GALILEU RADAPELLI - SP209589

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou pedido de extinção do feito em decorrência de alegada compensação, nos termos do artigo 156, II, do CTN.

Nas razões recursais, alegou a agravante EBT EMPRESA BRASILEIRA TERMOPLASTICA LTDA que, na execução originária, na qual também se cobram supostos créditos de PIS e COFINS, é indevida a cobrança de IPI posto que há alguns anos adquiriu créditos de terceiros, devidamente reconhecidos judicialmente (ação nº 98.0003059-0), para realizar a compensação dos mesmos com os tributos que eram devidos. Afirmou que realizou o pedido de compensação dos valores de IPI em relação ao período executado com os créditos relativos ao PA 19679.017076/2003-81, conforme protocolos realizados no âmbito da Receita Federal.

Em relação às contribuições ao PIS e à COFINS, afirmou que são inexigíveis, posto que o STF julgou inconstitucional a majoração da base de cálculo dessas contribuições, de faturamento para receita bruta (Lei nº 9.718/98).

Ressaltou, também, a necessária exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS.

Por fim, sustentou que cabível a exceção de pré-executividade na hipótese.

Sem antecipação dos efeitos da tutela recursal, processou-se o recurso.

A agravada apresentou contraminuta, alegando o descabimento da exceção de pré-executividade, principalmente para alegar a compensação do crédito exequendo. Afirmou que a compensação, no caso concreto, foi tida por não declarada, já que inobservado o procedimento legal (DC/TF), desprovida de manifestação de inconformidade de efeito suspensivo- ausente, ainda prova de sua interposição (fls. 75/76).

Negou-se seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, CPC/73.

A agravada interpôs agravo regimental, reiterando as alegações já arguidas, inovando quanto à ocorrência da prescrição.

Em 7/3/2013, esta Terceira Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo, conforme acórdão assim exarado:

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - AGRAVO REGIMENTAL - LEI Nº 11.187/2005 - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - DESCABIMENTO - DILAÇÃO PROBATÓRIA - CONTRADITÓRIO - COMPENSAÇÃO INDEFERIDA ADMINISTRATIVAMENTE - INEXISTÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO - PIS - MAJORAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO - ART. 9.718/98 - NÃO APLICAÇÃO - ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, I, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - INCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

- 1. Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, CPC, tendo em vista as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005 ao Estatuto Processual vigente.*
- 2. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*
- 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.*
- 4. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.*
- 5. A alegação de compensação não é questão de aferição de inopino. Exige-se dilação probatória com o devido cotejo entre o compensado e o cobrado, diligência incompatível com o "rito" da exceção de pré-executividade.*
- 6. Consta dos autos (fls. 75/76), que a compensação restou indeferida, por falta de apresentação de declaração, não havendo notícia de interposição de recurso administrativo.*
- 7. Em sede de exceção de pré-executividade, alegação de compensação não foi comprovada.*
- 8. Quanto à alegada inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo da COFINS, cumpre ressaltar que o título executivo em comento (fl. 76) não traz a Lei nº 9.718/98 como fundamento legal.*
- 9. A exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS não é matéria aferível de plano, devendo ser deduzida nos competentes embargos à execução.*
- 10. Não obstante tenha inovado a agravante, apreciasse a alegação da prescrição, tendo em vista se tratar de matéria de ordem pública, argüível em qualquer grau de jurisdição.*
- 11. O crédito tributário exequendo foi constituído através de Termo de Confissão Espontânea, em 13/4/2007 (fl. 22), acarretando o reconhecimento do débito pelo contribuinte.*

12. Não há notícia nos autos de parcelamento do débito, entretanto, verifica-se que a execução foi proposta em novembro/2007 (fl. 20), ou seja, já na vigência das alterações trazidas pela LC 118/2005 ao CTN, de modo que somente o despacho citatório tem o condão de interromper a prescrição (art. 174, parágrafo único, I, CTN).

13. Como o despacho citatório, no caso em comento, ocorreu em 26/2/2008 (fls. 24/25), não está prescrito o créditos em comento, posto que não decorrido o quinquênio prescricional (art. 174, CTN), entre a constituição do crédito e o despacho citatório.

14. Agravo improvido.

Os embargos de declaração, opostos pela parte agravante, foram rejeitados, ensejando a interposição de recursos excepcionais, ambos não admitidos.

A agravante, inconformada, interpôs agravos aos tribunais superiores. Enquanto o Agravo em Recurso Especial não foi conhecido no Superior Tribunal de Justiça, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Agravo em Recurso Extraordinário, determinou a devolução dos autos a esta Corte, nos termos do art. 1.036, CPC, considerando a matéria tratada no RE 574.706 (Tema 69).

Por fim, a Vice-Presidência deste Regional determinou o retorno dos autos à Turma Julgadora, nos termos do art. 1.040, II, CPC, tendo em vista o julgamento do RE 574.706.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0013026-26.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: EBT PROJETOS E SERVICOS DE EMBALAGENS LTDA.

Advogado do(a) INTERESSADO: WERLY GALILEU RADAVELLI - SP209589

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Cumprе ressaltar a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Quanto ao mérito, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS das parcelas referentes ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

O próprio e. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo e. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CARMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999.

Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Por se tratar de mera exclusão do ICMS da base de cálculo, o que afasta a alegação de nulidade do título executivo extrajudicial desnecessária a substituição da CDA e descabida a extinção da execução fiscal, por esse motivo e sem que haja qualquer ofensa ao disposto nos artigos 202 e 203, CTN e 783 e 803, CPC, bastando a retificação do título executivo, conforme já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática de recursos repetitivos (REsp nº 1.115.501).

Nesse sentido:

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RE 574706. RECURSO PROVIDO. 1. 4. A exceção de pré-executividade é via processual perfeitamente adequada à alegação de nulidade da certidão de dívida ativa, matéria de ordem pública e aferível independentemente de qualquer dilação probatória. 2. Precedentes dessa Corte Regional admitem exceção de pré-executividade enfrentando pleito de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706, sob a sistemática da repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra no conceito de faturamento ou receita bruta. Mesmo entendimento já adotado pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN. 4. Indevida a inclusão do ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS, situação que não autoriza a extinção da execução fiscal de origem. Isso porque o reconhecimento de inscrição parcialmente indevida não enseja a nulidade total da CDA, quando não abalada a presunção de liquidez e certeza do referido título. Nesse sentido, cite-se precedente do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de Recurso Especial representativo de controvérsia: REsp 1115501/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 10/11/2010, DJe 30/11/2010. 5. **Plenamente possível, através de mero cálculo aritmético, destacar os créditos tributários ou valores indevidos da Certidão de Dívida Ativa, permanecendo os demais valores hígidos para cobrança.** 6. Deve a exequente arcar com verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da parcela excluída da execução fiscal. Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI – Agravo de Instrumento - 581604 - 0008988-29.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 18/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2016. 7. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 5007431-48.2018.4.03.0000, Relator Nilton dos Santos, Terceira Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/12/2018). (grifos)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO PROVIDO. 1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG). 2. Evidente a necessidade de provimento ao agravo inominado interposto, a fim de reformar a decisão agravada, excluindo do valor total da execução fiscal somente aquele correspondente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, permanecendo inalterado o montante exigido em relação aos demais tributos devidos. 3. **Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da possibilidade de aproveitamento do título executivo, sem a necessidade de substituição ou novo lançamento, mas com retificação da CDA, através de mero cálculo aritmético.** 4. Caso em que a hipótese envolve a revisão da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a exclusão dos valores decorrentes da majoração acarretada pela inclusão do ICMS, declarada inconstitucional. 5. Parcialmente procedentes, portanto, os embargos do devedor, deve responder a embargada pela sucumbência, que se fixa em 10% sobre o valor atualizado do montante a ser excluído, referente à inconstitucionalidade supramencionada, em conformidade com o artigo 20, § 4º, CPC, e jurisprudência da Corte, não acarretando possibilidade de enriquecimento ilícito e remuneração exorbitante ou incompatível com a equidade, grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. 6. Recurso provido. (TRF 3ª Região, AC 00069488120114036133, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2014) (grifos)

Assim, tem cabimento a exclusão da parcela do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Por fim, com o acolhimento, ainda que parcial da exceção de pré-executividade, adequado o arbitramento de honorários, que devem ser fixados em desfavor da excepta, no valor de R\$ 1.000,00, com fundamento no art. 85, §§ 8º e 16, CPC, tendo em vista a pouca complexidade do caso, com o oferecimento da execução de pré-executividade.

Ante o exposto, em juízo de retratação, **reforma** o julgado anterior, para **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhores Desembargadores, na Suprema Corte, em 29/09/2016, foi determinada a devolução dos autos para efeito do artigo 1.036, CPC, considerando a repercussão geral no RE 574.706.

O tema foi posteriormente julgado pelo Pretório Excelso.

Todavia, na espécie, o acórdão recorrido não tratou do mérito da controvérsia constitucional, pois apenas decidiu, nos termos do item 9 da ementa que:

"9. A exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS não é matéria aferível de plano, devendo ser deduzida nos competentes embargos à execução."

A solução anterior foi processual, ou seja, inadequação da via eleita para discutir a exclusão do ICMS base de cálculo da tributação, e não validade da tributação para efeito de ensejar ajuste do acórdão ao precedente da Suprema Corte no RE 574.706.

Ante o exposto, rejeito o juízo de retratação, mantido o acórdão recorrido.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – ICMS – EXCLUSÃO – BASE DE CÁLCULO – COFINS - QUESTÃO DECIDIDA PELO STF – RE 574.706 – TEMA 69 – REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Cumpre ressaltar a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”.

Quanto ao mérito, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS das parcelas referentes ao ICMS não demanda maiores debates.

3. O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” (Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

4. Por se tratar de mera exclusão do ICMS da base de cálculo, o que afasta a alegação de nulidade do título executivo extrajudicial desnecessária a substituição da CDA e descabida a extinção da execução fiscal, por esse motivo e sem que haja qualquer ofensa ao disposto nos artigos 202 e 203, CTN e 783 e 803, CPC, bastando a retificação do título executivo, conforme já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática de recursos repetitivos (REsp nº 1.115.501).

5. Com o acolhimento, ainda que parcial da exceção de pré-executividade, adequado o arbitramento de honorários, que devem ser fixados em desfavor da excepta, no valor de R\$ 1.000,00, com fundamento no art. 85, §§ 8º e 16, CPC, tendo em vista a pouca complexidade do caso, como o oferecimento da execução de pré-executividade.

6. Em juízo de retratação, julgado anterior reformado, para dar parcial provimento ao agravo de instrumento

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, em juízo de retratação, deu parcial provimento ao agravo de instrumento nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta que mantinha o acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0006066-59.2009.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: ANTONIO LUIZ DE FREITAS

Advogado do(a) INTERESSADO: CLEDSON CRUZ - SP67275-A

INTERESSADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE OSORIO LOURENCAO - SP24859

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0006066-59.2009.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: ANTONIO LUIZ DE FREITAS

Advogado do(a) INTERESSADO: CLEDSON CRUZ - SP67275-A

INTERESSADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE OSORIO LOURENCAO - SP24859

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de acórdão assim ementado:

AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. BANCO CENTRAL. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO AO RECURSO.

1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios de sucumbência, quando vencedora a Fazenda Pública, não constituem direito autônomo do procurador judicial, porque integram o patrimônio público da entidade.

2. Precedentes desta Corte.

Alegou o embargante ANTÔNIO LUIZ DE FREITAS, no que tange à inexigibilidade do título executivo, a decisão colegiada foi proferida sem a devida fundamentação, o que viola o princípio constitucional das fundamentações das decisões judiciais.

Aduziu que “a verba de sucumbência foi fixada tendo em vista que esse Egrégio Tribunal entendeu que o Banco Central é parte legítima para responder à ação intentada” e que, “*rodavia, a Colenda 2º Turma, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar recurso interposto pelo banco depositário, asseverou que o BACEN é parte legítima para responder aos termos dispostos na petição inicial, conforme consignado na petição recursal, e devidamente comprovado com a juntada do REsp no 771.824, da lavra do E. Min. Francisco Peçanha Martins*”.

Defendeu que “a decisão está fundamentada em apreciação errônea e nega a aplicação do princípio da coisa julgada, bem assim ao disposto nos arts. 475-N e 586, ambos do Código de Processo Civil, vez que embasada em acórdão que fora modificado por respeitável decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que entendeu pela responsabilidade do BACEN”.

Pugnou pela reforma do acórdão embargado.

Em sessão de julgamento do dia 10/3/2011, os embargos foram julgados e rejeitados, por unanimidade, pela Terceira Turma desta Corte.

O embargante interpôs recurso especial que foi provido para o fim de anular o aresto proferido e determinar novo julgamento dos embargos de declaração.

O embargado BANCO CENTRAL DO BRASIL apresentou resposta, alegando que apenas o Banco Itaú S.A. recorreu da decisão do acórdão proferido, quando do julgamento da apelação, de modo que ocorreu o trânsito em julgado em relação ao embargante.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0006066-59.2009.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: ANTONIO LUIZ DE FREITAS

Advogado do(a) INTERESSADO: CLEDSON CRUZ - SP67275-A

INTERESSADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE OSORIO LOURENCAO - SP24859

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto ao mérito, as circunstâncias que culminaram no presente julgamento foram, na seguinte ordem:

(i) Antônio Luiz de Freitas propôs ação de cobrança (nº 0743821-42.1991.4.03.6100), buscando a condenação do BANCO CENTRAL DO BRASIL e do BANCO ITAÚ S/A no pagamento da correção monetária pelo IPC no período de março e abril de 1990 e fevereiro de 1991 e durante o período em que os ativos ficaram retidos à ordem do Banco Central, como acréscimo de juros e demais consectários;

(ii) a sentença julgou procedente o pedido da parte autora, com condenação do Banco Central no pagamento da diferença entre o índice do IPC divulgado pelo IBGE para a inflação do mês de março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (20,21%) e o índice creditado nas contas do Autor relacionadas nos autos, bem assim, no pagamento da diferença de remuneração em relação ao IPC divulgado pelo IBGE durante todo o período em que as contas de caderneta de poupança permaneceram bloqueadas, até a sua efetiva liberação, por via administrativa ou judicial, inclusive da diferença relativa aos juros contratuais (6% ao ano). Foi ainda o Banco Central do Brasil condenado no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa e com as custas processuais em reembolso, corrigidos conforme explanado na sentença;

(iii) a apelação do Banco Central do Brasil, na qual alegou ser parte ilegítima para figurar no pólo passivo da relação processual em comento, foi provida, com a prolação do seguinte acórdão:

PROCESSUAL CIVIL. CRUZADOS NOVOS BLOQUEADOS. MP n.º 168/90. LEI n.º 8.024/90. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. MARCO TEMPORAL. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL. 1 - A responsabilidade pelo ressarcimento de diferenças de correção monetária não creditadas em contas de poupança reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Nos contratos de depósito entre a instituição financeira e o depositante, que vigiam antes do advento da Medida Provisória n.º 168/90, convalidada na Lei n.º 8.024/90, o marco divisorio da responsabilidade é o momento em que se deu a transferência dos ativos financeiros, uma vez que a nova lei, embora de incidência imediata, não poderia retroagir alcançando situações pretéritas. 2- Ocorrida a transferência dos saldos, a partir de 16 de março de 1990, os valores concernentes à correção monetária que deveriam ter sido depositados, relativos e apurados no período anterior a essa data, são de responsabilidade da instituição financeira depositária. A partir de então, responde o Banco Central do Brasil. 3 - O índice aplicável, para o período posterior à vigência da Medida Provisória n.º 168/90, é o BTNF. Precedentes do STJ. 4 - Honorários advocatícios, pelo autor, fixados em 10% sobre o valor da causa, conforme entendimento majoritário da Egrégia Terceira Turma desta Corte. 5 - Apelação e remessa oficial providas.

(iv) Somente o Banco Itaú S.A. interpôs recurso especial, não admitido nesta Corte, mas provido pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 771.824), em razão da interposição de agravo, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - CRUZADOS NOVOS BLOQUEADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - BACEN - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM - LEI 8.024/90 - PRECEDENTES STJ E STF. - A Corte Especial assentou o entendimento no sentido de que é o Banco Central o responsável pelo pagamento da correção monetária das importâncias bloqueadas e não o banco depositário que perdeu a disponibilidade dos depósitos. - Recurso especial conhecido e provido.

(v) iniciado o cumprimento de sentença, o BANCO CENTRAL DO BRASIL pleiteou a cobrança de seus honorários, sendo impugnado pelo ora embargante, sob as alegações: (a) ilegitimidade da autarquia em executar os honorários de sucumbência, devendo a execução se dar por iniciativa dos procuradores interessados; (b) a inexigibilidade do título, uma vez que houve a reforma do acórdão pelo STJ.

(vi) a impugnação ao cumprimento de sentença não foi acolhida, resultando na interposição do presente agravo de instrumento.

Feitas tais considerações, conclui-se que, de fato, o acórdão proferido por esta Corte foi reformado pelo Superior Tribunal de Justiça que entendeu ser o ora embargado parte legítima para a cobrança da correção monetária em questão (valores bloqueados), afastando a responsabilidade do banco particular pelo pagamento. Outrossim, embora o provimento judicial em sede de recurso especial tenha sido proferido por provocação do Banco Itaú S.A., é certo que atingiu as demais partes participantes da relação jurídica processual, da qual o Banco Central do Brasil também fez parte (REsp 771.824).

Destarte, embora o acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça não tenha se referido à verba sucumbencial, é certo que ela decorre de uma relação lógica com o resultado da demanda. Logo, não mais subsistindo a decisão proferida por este Regional, inexistente o título executivo a que se pretende exigir.

Assim, necessário o acolhimento dos embargos de declaração, para sanar a omissão apontada e, com efeitos infringentes, dar provimento ao agravo de instrumento do ora embargante.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração, para dar provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – OMISSÃO – RECURSO ESPECIAL – BANCO CENTRAL DO BRASIL – PARTE LEGÍTIMA – CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS – REFORMA PELO STJ – EMBARGOS ACOLHIDOS.

1.O acórdão proferido por esta Corte foi reformado pelo Superior Tribunal de Justiça que entendeu ser o ora embargado parte legítima para a cobrança da correção monetária em questão (valores bloqueados), afastando a responsabilidade do banco particular pelo pagamento. Outrossim, embora o provimento judicial em sede de recurso especial tenha sido proferido por provocação do Banco Itaú S.A., é certo que atingiu as demais partes participantes da relação jurídica processual, da qual o Banco Central do Brasil também fez parte (REsp 771.824).

2.Embora o acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça não tenha se referido à verba sucumbencial, é certo que ela decorre de uma relação lógica com o resultado da demanda. Logo, não mais subsistindo a decisão proferida por este Regional, inexistente o título executivo a que se pretende exigir.

3.Necessário o acolhimento dos embargos de declaração, para sanar a omissão apontada e, com efeitos infringentes, dar provimento ao agravo de instrumento do ora embargante.

4.Embargos de declaração acolhidos, para dar provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, para dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020202-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: K.J. INDUSTRIAS REUNIDAS DE PLASTICOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: JESSICA PEREIRA ALVES - SP330276-A, RAQUELELITA ALVES PRETO - SP108004-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020202-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: K.J. INDUSTRIAS REUNIDAS DE PLASTICOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: JESSICA PEREIRA ALVES - SP330276-A, RAQUELELITA ALVES PRETO - SP108004-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Nas razões recursais, alegou a agravante K.J. INDUSTRIAS REUNIDAS DE PLASTICOS EIRELI – EPP a ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, LEF, porquanto, a exequente não deu prosseguimento ao feito desde 11/07/2000, quando intimada para tanto, tendo transcorrido mais de seis anos até a movimentação em 18/01/2007.

Alegou, também, cerceamento de defesa, posto que a decisão agravada ofende ao disposto no art. 93, IX, CF.

Afirmou que não comprovada as datas de adesão ao parcelamento.

Acrescentou que o parcelamento não poderia avivar o débito já prescrito.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para extinguir a execução fiscal, com condenação da exequente em honorários advocatícios.

A agravada UNIÃO FEDERAL apresentou contraminuta, pugnano pelo improvido do agravo.

Indeferiu-se a medida postulada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020202-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: K.J. INDUSTRIAS REUNIDAS DE PLASTICOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: JESSICA PEREIRA ALVES - SP330276-A, RAQUEL ELITA ALVES PRETO - SP108004-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, não se verifica a alegada nulidade na decisão recorrida, posto que o Juízo de origem, ainda que de modo conciso, fundamentou sua decisão pela rejeição da exceção de pré-executividade, não havendo, portanto, ofensa ao disposto nos artigos 93, IX, CF e art. 489, CPC.

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Nesse sentido a Súmula 393/STJ: *"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

No caso, alega a agravante a ocorrência da prescrição intercorrente, porquanto não teria a exequente logrado êxito em diligências para satisfação do crédito.

Compulsando os autos, verifica-se que: proposta a execução fiscal em 1998; houve citação da empresa e nomeação de bens à penhora pela executada que foram recusados pela exequente; houve penhora livre de bens, cujos leilões restaram negativos; em 27/3/2000, foi determinada a intimação pessoal da executada para dar andamento ao feito, sendo que, no silêncio, seguiriam os autos ao arquivo (Id 4427346 – fl. 87); **certidão informa a intimação da União Federal em 5/7/2000**, sem manifestação (Id 4427346 – fl. 89); em 21/5/2007, foi juntada petição da União Federal requerendo o desarquivamento dos autos (Id 4427346 – fl. 90); no mesmo ano, a exequente requereu a reunião da execução fiscal com a EF 1645/98, nos termos do art. 28, LEF; em 29/8/2007, o Juízo de origem deferiu a reunião dos feitos; em 26/6/2012, a União Federal peticionou requerendo o desapensamento, posto que a reunião estava causando transtornos, na medida em que algumas foram suspensas, em razão da parcelamento, e outras não.

Consta, ainda do extrato de consulta da inscrição cobrada, que a adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 em 2009.

Em 6/3/2017, a executada apresentou exceção de pré-executividade, alegando a prescrição intercorrente.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, através da Súmula 314, no que, *"em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"*.

A prescrição intercorrente, conforme disposta no art. 40, LEF, foi objeto de apreciação, pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.340.553, restando consolidadas as seguintes teses: (i) *"O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução"* (Tema 566); (ii) *"Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável"* (Temas 567 e 569); (iii) *"A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens"* (Tema 568); (iv) *"A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição"* (Temas 570 e 571).

Destarte, forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente, posto que decorrido o prazo prescricional entre o arquivamento dos autos em 2000 e a retomada da execução fiscal em 2007, considerando, ainda, que a adesão ao parcelamento se deu somente em 2009, após a consumação da prescrição.

Assim, necessário o acolhimento da exceção de pré-executividade, para reconhecer a prescrição intercorrente e extinção da execução fiscal de origem, com condenação da excepta em honorários advocatícios fixados nos patamares mínimos do art. 85, § 3º, CPC.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – ART. 93, IX, CF – OBSERVAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – ARQUIVAMENTO DOS AUTOS – QUINQUÊNIO PRESCRICIONAL – RECURSO REPETITIVO - RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica a alegada nulidade na decisão recorrida, posto que o Juízo de origem, ainda que de modo conciso, fundamentou sua decisão pela rejeição da exceção de pré-executividade, não havendo, portanto, ofensa ao disposto nos artigos 93, IX, CF e art. 489, CPC.

2. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

4. Compulsando os autos, verifica-se que: proposta a execução fiscal em 1998; houve citação da empresa e nomeação de bens à penhora pela executada que foram recusados pela exequente; houve penhora livre de bens, cujos leilões restaram negativos; em 27/3/2000, foi determinada a intimação pessoal da exequente para dar andamento ao feito, sendo que, no silêncio, seguiriam os autos ao arquivo (Id 4427346 – fl. 87); certidão informa a intimação da União Federal em 5/7/2000, sem manifestação (Id 4427346 – fl. 89); em 21/5/2007, foi juntada petição da União Federal requerendo o desarquivamento dos autos (Id 4427346 – fl. 90); no mesmo ano, a exequente requereu a reunião da execução fiscal com a EF 1645/98, nos termos do art. 28, LEF; em 29/8/2007, o Juízo de origem deferiu a reunião dos feitos; em 26/6/2012, a União Federal peticionou requerendo o desapensamento, posto que a reunião estava causando transtornos, na medida em que algumas foram suspensas, em razão da parcelamento, e outras não. Consta, ainda do extrato de consulta da inscrição cobrada, que a adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 em 2009. Em 6/3/2017, a executada apresentou exceção de pré-executividade, alegando a prescrição intercorrente.

5. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, através da Súmula 314, no que, "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

6. A prescrição intercorrente, conforme disposta no art. 40, LEF, foi objeto de apreciação, pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.340.553, restando consolidadas as seguintes teses: (i) "O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução" (Tema 566); (ii) "Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável" (Temas 567 e 569); (iii) "A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens" (Tema 568); (iv) "A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição" (Temas 570 e 571).

7. Forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente, posto que decorrido o prazo prescricional entre o arquivamento dos autos em 2000 e a retomada da execução fiscal em 2007, considerando, ainda, que a adesão ao parcelamento se deu somente em 2009, após a consumação da prescrição.

8. Necessário o acolhimento da exceção de pré-executividade, para reconhecer a prescrição intercorrente e extinção da execução fiscal de origem, com condenação da excepta em honorários advocatícios fixados nos patamares mínimos do art. 85, § 3º, CPC.

9. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004370-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528-A

AGRAVADO: CENTRO AUTOMOTIVO VINTE E UM DE ABRIL LTDA - ME, IVANO SANTOS

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANA CAMPAGNOLI BITENCOURTE - SP212559, WILSON ROBERTO GOMES - AC1344-A, VALDIR LEITE BITENCOURTE - SP60318-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004370-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528-A

AGRAVADO: CENTRO AUTOMOTIVO VINTE E UM DE ABRIL LTDA - ME, IVANO SANTOS

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANA CAMPAGNOLI BITENCOURTE - SP212559, WILSON ROBERTO GOMES - AC1344-A, VALDIR LEITE BITENCOURTE - SP60318-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, por considerar o distrato forma regular de dissolução da empresa.

Nas razões recusais, alegou a agravante AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS que o distrato é mera etapa do processo de dissolução da empresa executada, sendo necessária a quitação dos débitos para que essa dissolução seja considerada regular. Pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão agravada.

O agravado Ivano Santos apresentou resposta.

O então relator deferiu a medida postulada.

Posteriormente, intimou-se a agravante AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP, para que se manifestasse acerca da tempestividade do presente agravo de instrumento, considerando que o pedido de reconsideração não tem o condão de suspender ou interromper o prazo processual (AgInt na PET nos EDcl no AREsp 1357630 / PR, Rel. Min MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 19/12/2019).

A agravante peticionou, sustentando que não se tratou de pedido de reconsideração, uma vez que alertou ao juízo de origem que os sócios requeridos figuravam na CDA, competindo a eles o ônus da prova de não responsabilidade pelos créditos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004370-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528-A

AGRAVADO: CENTRO AUTOMOTIVO VINTE E UM DE ABRIL LTDA - ME, IVANO SANTOS

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANA CAMPAGNOLI BITENCOURTE - SP212559, WILSON ROBERTO GOMES - AC1344-A, VALDIR LEITE BITENCOURTE - SP60318-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Compulsando os autos, verifica-se que, em 5/5/2016, o Juízo a quo acolheu o pedido da exequente e determinou a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal (fl. 42); em 30/5/2018, sem que qualquer medida fosse efetivada, o Juízo a quo reconsiderou a decisão, considerando que o distrato – a seu entender – comprova dissolução regular da sociedade empresária (fls. 43/44); após intimação em 12/9/2018, a agravante apresentou petição, através da qual requereu que o Juízo reapreciasse a questão, reconsiderando-a para o fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal em face dos sócios corresponsáveis indicados na CDA (fls. 46/50); o Juízo assim se pronunciou:

Fls. 46/50: Cuida-se de pedido de reconsideração da decisão de fls. 43/44, que indeferiu o redirecionamento da execução fiscal aos sócios em face do distrato social da empresa executada. Decido. Malgrado os argumentos expendidos pelo exequente, mantenho a decisão de fls. 43/44 por seus próprios fundamentos. No presente caso, ante a irrisignação apresentada, a parte exequente deverá manejar o recurso cabível. Ante o exposto, indefiro o requerimento de fls. 46/50. Cumpra-se a parte final da decisão de fl. 43/44. Intimem-se.

A agravante teve ciência dessa decisão em 13/2/2019 e o agravo de instrumento foi interposto em 25/2/2019.

Cediço que o pedido de reconsideração não tem o condão de suspender ou interromper o prazo processual.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÊGIDE DO NCPC. AGRAVO INTERNO APRESENTADO FORA DO PRAZO LEGAL. INTEMPESTIVIDADE. APLICAÇÃO DOS ARTS. 219 E 1.003, § 5º; AMBOS DO NCPC. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO. 1. Aplica-se o NCPC a este julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC. 2. A interposição de agravo interno após o prazo legal implica o seu não conhecimento, por intempestividade, nos termos dos arts. 219 e 1.003, § 5º; ambos do NCPC. 3. O pedido de reconsideração, por não ter natureza recursal, não suspende e nem interrompe o prazo para interposição do recurso cabível. 4. Agravo interno não conhecido. (STJ, AgInt no AREsp 1596900 / RS, Rel. Min. MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, DJe 20/03/2020). (grifos)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA EM AÇÃO AMBIENTAL - DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E DETERMINOU O ARQUIVAMENTO DO FEITO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - INAPTIDÃO PARA SUSPENDER O PRAZO RECURSAL - INTEMPESTIVIDADE - RECURSO NÃO CONHECIDO - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DAS MATÉRIAS VENTILADAS. 1 - A intempestividade recursal é manifesta e reconhecida pelo próprio agravante (id 94828477). II - Inexiste, no ordenamento jurídico, o chamado "pedido de reconsideração", razão pela qual aduzido pedido não suspende e nem interrompe o prazo para a interposição do recurso. Precedentes. III - Corolário da intempestividade é a não admissibilidade do recurso por falta do preenchimento de um de seus pressupostos genéricos extrínsecos. Se lhe falta pressuposto para ser conhecido, para ser apreciado pelo tribunal, não é lícito ao órgão colegiado conhecer das questões nele ventiladas por ausência de via. IV - Agravo de instrumento não conhecido. (TRF 3ª Região, 5017185-77.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/03/2020) (grifos)

Destarte, intempestivo o presente agravo de instrumento, posto que ultrapassado no art. 1.003, § 5º, c.c art. 219 e art. 183, todos Código de Processo Civil, considerando que o agravante foi intimado em 12/9/2018 e interpôs o recurso em 25/2/2019.

Prejudicada a apreciação das alegações ventiladas nas razões recursais.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – INTEMPESTIVIDADE – PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – ART. 183, 219 E 1.003, CPC – RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Compulsando os autos, verifica-se que, em 5/5/2016, o Juízo *a quo* acolheu o pedido da exequente e determinou a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal (fl. 42); em 30/5/2018, sem que qualquer medida fosse efetivada, o Juízo *a quo* reconsiderou a decisão, considerando que o distrato – a seu entender – comprova dissolução regular da sociedade empresária (fls. 43/44); após intimação em 12/9/2018, a agravante apresentou petição, através da qual requereu que o Juízo reapreciasse a questão, reconsiderando-a para o fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal em face dos sócios corresponsáveis indicados na CDA (fls. 46/50); o Juízo assim se pronunciou: “Fls. 46/50: *Cuida-se de pedido de reconsideração da decisão de fls. 43/44, que indeferiu o redirecionamento da execução fiscal aos sócios em face do distrato social da empresa executada. Decido. Malgrado os argumentos expendidos pelo exequente, mantenho a decisão de fls. 43/44 por seus próprios fundamentos. No presente caso, ante a irrisignação apresentada, a parte exequente deverá manejar o recurso cabível. Ante o exposto, indefiro o requerimento de fls. 46/50. Cumpra-se a parte final da decisão de fl. 43/44. Intimem-se.*”. A agravante teve ciência dessa decisão em 13/2/2019 e o agravo de instrumento foi interposto em 25/2/2019.

2. Cediço que o pedido de reconsideração não tem o condão de suspender ou interromper o prazo processual. Precedentes. Destarte, intempestivo o presente agravo de instrumento, posto que ultrapassado no art. 1.003, § 5º, c.c art. 219 e art. 183, todos Código de Processo Civil, considerando que o agravante foi intimado em 12/9/2018 e interpôs o recurso em 25/2/2019.

3. Prejudicada a apreciação das alegações ventiladas nas razões recursais.

4. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023123-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NOKIA SOLUTIONS AND NETWORKS DO BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023158-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IZAURA VALERIO AZEVEDO
PROCURADOR: MARCUS VINICIUS DE ALMEIDA RAMOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS VINICIUS DE ALMEIDA RAMOS - DF09466

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023129-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: J.G.G. SUPERMERCADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP234573-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 37272528).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023060-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IZAURA VALERIO AZEVEDO

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCUS VINICIUS DE ALMEIDA RAMOS - DF09466, MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002393-82.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: D. L. C.

REPRESENTANTE: TATIANE HELENA CAPASSO

Advogado do(a) APELADO: MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL - SP182304-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou procedente a respectiva ação ordinária, ajuizada por Daniel Luís Capasso, na qual se pretende o fornecimento gratuito do medicamento Cholbam (Ácido Cólico) para tratamento de Síndrome de Zellweger

Constatada a inexistência de registro do fármaco pleiteado, ou mesmo de pedido de registro, perante a ANVISA, e tendo em vista o entendimento traçado no julgamento do RE nº 657.718/MG, intime-se, com urgência, o recorrido para que comprove, no prazo de 10 dias, a raridade da doença, à luz dos critérios estabelecidos pelo Ministério da Saúde, segundo o qual se considera rara a doença que afeta até 65 pessoas em cada 100.000 indivíduos.

Após, retomem conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5005311-31.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: MONICA SARMENTO TERRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: PAULO AUGUSTO DE BARROS - SP152522-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PRESIDENTE DA 5ª JUNTA DE RECURSOS DE BRASÍLIA

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança concedido para compelir a autoridade impetrada a proferir decisão no recurso administrativo 44233624611/2018-17, interposto em 11/07/2018 e paralisado na APS - Ataliba Leonel em São Paulo/SP.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AglInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA.** 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.** 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o recurso administrativo foi protocolado em 11/07/2018, encaminhado pela Agência da Previdência Social - Ataliba Leonel em São Paulo/SP à 5ª Junta de Recursos somente em 02/05/2019 e decidido apenas em 19/05/2020, após concessão da liminar, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003152-25.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: S. H. T.

REPRESENTANTE: LUCIANA BARROS DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER VELOSO CERQUEIRA GONCALVES - SP246724-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de benefício assistencial à pessoa com deficiência.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AglInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 14/02/2019, gerando, pela demora, reclamação na Ouvidoria do INSS (ID 135254563) e análise com agendamento da avaliação social da impetrante apenas em 19/12/2019 (ID 135254986), após concessão da segurança (ID 135254579), sem que se saiba, até o presente momento, se houve decisão administrativa final, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária ou assistencial pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5003152-25.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: S. H. T.

REPRESENTANTE: LUCIANA BARROS DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER VELOSO CERQUEIRA GONCALVES - SP246724-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de benefício assistencial à pessoa com deficiência.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 14/02/2019, gerando, pela demora, reclamação na Ouvidoria do INSS (ID 135254563) e análise com agendamento da avaliação social da impetrante apenas em 19/12/2019 (ID 135254986), após concessão da segurança (ID 135254579), sem que se saiba, até o presente momento, se houve decisão administrativa final, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária ou assistencial pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000082-35.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CASACOR TINTAS ARACATUBALTD

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA ANDRIOLO - SP318902-A, FABIO MONTANINI FERRARI - SP249498-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação em mandado de segurança (Id 138090388) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança e extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 10, § 1º, combinado como artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000497-14.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: PLASTIC OMNIUM AUTO INERGY DO BRASIL LTDA., DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PLASTIC OMNIUM AUTO INERGY DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo as apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL (Id.138114657) e por PLASTIC OMNIUM AUTO INERGY DO BRASIL LTDA (id 138114661) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006960-94.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: SPENCER STUART CONSULTORES GERENCIAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, SAMARA CIGLIONI TAVARES - SP441675-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.137415703) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5017891-93.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: SONDA PROCWORK INFORMATICA LTDA, QUINTEC BRASIL.SERVICOS DE INFORMATICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA ABRUNHOSA TAPIAS CHUSTER - SP224124-A, ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA AKIE UTUMI - SP138911-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação em mandado de segurança (Id 123769258) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 10, § 1º, combinado com o artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000632-15.2020.4.03.6112

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MUNICIPIO DE ALVARES MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: SAMUEL SAKAMOTO - SP142838-A, GISELLE HIRANO GOMES - SP202821-A, JOSE CARLOS ITO ALEXANDRE - SP297263-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.138117530) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004695-75.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO FONSECA DA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: CESAR VINICIUS ANSELMO DE OLIVEIRA - SP359819-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.134379298) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000938-88.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GENUS DISTRIBUIDORA DE COSMETICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO AUGUSTO ANTUNES - SP172627-A, GLACITON DE OLIVEIRA BEZERRA - SP349142-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**GENUS DISTRIBUIDORA DE COSMETICOS LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017274-36.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: TELMEX DO BRASIL S/A, CLARO TELECOM PARTICIPACOES S/A, CLARO S/A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA BITTENCOURT DE GOMENSORO - SP336159-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA BITTENCOURT DE GOMENSORO - SP336159-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA BITTENCOURT DE GOMENSORO - SP336159-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DERAT/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.138628382) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001110-78.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS - DA AGÊNCIA DE SANTO ANDRÉ/SP

APELADO: MIRIAN ROSANGELA BUENO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA BUENO - SP123796-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.136710468) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001865-13.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, ROBINSON VIEIRA - SP98385-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.107382172) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

DECISÃO

Recebo a apelação (Id. 138252109) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

DECISÃO

Por primeiro, considerando que o presente feito não se enquadra nas hipóteses legais, determino o levantamento do sigredo de justiça, mantido o de sigilo de documentos.

Pois bem.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RONALDO ALBINO MARCONDES em face da decisão que, em sede de ação ordinária, acolheu a preliminar de conexão apresentada pelo agravado e reconheceu a prevenção da 5ª Vara Federal de Guarulhos para processar o feito.

Alega o agravante, em síntese, que não há conexão, mas mera afinidade entre a presente demanda e a ação em curso na subseção de Guarulhos/SP porque ambas estão fundadas num mesmo fato. Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Cuida-se, na origem, de ação desconstitutiva de multa administrativa, objetivando o agravante desconstituir a decisão condenatória proferida no bojo do Processo Administrativo nº 08012.001377/2006-52, cancelando a multa imputada.

A ação principal foi distribuída em 25/10/2019 (processo nº 5020163-60.2019.4.03.6100)

Por sua vez, o processo nº 5007226-58.2019.403.6119, que tramita na 5ª Vara Federal de Guarulhos, foi ajuizado em 25/09/2019, por MANFRED JOSÉ FRANZ HATTENBERGER, tendo como objeto a desconstituição da decisão condenatória proferida no bojo do mesmo Processo Administrativo nº 08012.001377/2006-52, cancelando a multa imputada.

Além dos pedidos serem idênticos, os fundamentos alegados igualmente são os mesmos (inexistência da infração à livre concorrência, causa de afastamento da infração, inexistência de provas suficientes para condenação e nulidade dos Termos de Cessação da Conduta, motivos para redução da multa).

Além disso, tanto o agravante, como o autor da outra ação, foram condenados pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica-CADE em razão dos fatos e da apuração contida no Processo Administrativo nº 08012.001377/2006-52, que teve por objetivo apurar indícios de formação de cartel no mercado de aparelhos eletro-eletrônicos de direcionamento de fluxo de energia elétrica com isolamento a ar (Air Insulated Switchgear - AIS).

Neste sentido, entendo ser aplicável o art. 55, *caput* e § 3º, devendo ser mantida a r. decisão agravada:

Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.

§ 1º Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado.

§ 2º Aplica-se o disposto no caput:

1 - à execução de título extrajudicial e à ação de conhecimento relativa ao mesmo ato jurídico;

II - às execuções fundadas no mesmo título executivo.

§ 3º Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles.

A propósito, trago o entendimento do E. STJ:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO PROPOSTA PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL DO DISTRITO FEDERAL E AÇÃO DE IMPROBIDADE EM TRÂMITE NA JUSTIÇA FEDERAL DO ESTADO DO CEARÁ. EXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

1. O instituto da conexão volta-se à otimização da prestação jurisdicional. A existência do liame subjetivo e material no pedido e causa de pedir, bem como a possibilidade da prolação de decisões dissonantes ou contraditórias, determina a reunião de processos, nos termos do art. 55 do CPC/2015.

2. No caso, os Juízos não divergem quanto ao fato de que o contrato objeto da ação indenizatória, proposta perante a Justiça Federal do Distrito Federal, está no rol daqueles em que o Ministério Público Federal sustenta estar eivado de irregularidades, nos autos da ação civil pública em trâmite na Justiça Federal do Ceará.

3. A fim de se garantir observância aos princípios da celeridade e economia processual deve ser reconhecida a necessidade do julgamento em conjunto das ações, uma vez que o julgamento de um feito pode influir no processo e atos praticados na ação diversa. O juízo suscitante antecedeu ao suscitado na prática de atos processuais, tornando-se prevento para processar e julgamento as demandas.

4. Conflito conhecido para determinar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Ceará.

(STJ, Primeira Seção, CC 152.536, Rel. MINISTRO OG FERNANDES, julgado em 22/11/2017-gr1fe1)

Assim, ao menos em sede de exame sumário, não verifico o *fumus boni iuris* nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferido o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027148-45.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ROBINSON VIEIRA - SP98385-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.138525609) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intimem-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005958-11.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: PORTAL PORTAS E TACOS LTDA, WINTHER REBELLO, CAMILOTTI, CASTELLANI, CAMPOS E CARVALHO DE AGUIAR VALLIM ASSESSORIA EMPRESARIAL ESPECIALIZADA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138492757) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso III, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001038-15.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: THIAGO LEIPNER MARGATHO

Advogado do(a) APELANTE: ARTHUR AUGUSTO PAULO POLI - SP343672-N

APELADO: . DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT,, INSPETOR CHEFE DA ALFANDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE SÃO PAULO/GUARULHOS - GOVERNADOR ANDRÉ FRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Dispõe o artigo 2º da Resolução PRES nº 138 da Presidência, de 06/07/2017, que trata do recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, *verbis*:

Art. 2º O recolhimento das custas, preços e despesas será feito mediante Guia de Recolhimento da União (GRU), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal (CEF), juntando-se, obrigatoriamente, aos autos, via com autenticação bancária original ou acompanhada do comprovante do pagamento.

§1º Não existindo agência da CEF no local, o recolhimento pode ser feito no Banco do Brasil, observando-se os códigos específicos mencionados na tabela do Anexo II.

§2º Serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuados via internet, por meio de GRU eletrônica na CEF, juntando-se obrigatoriamente comprovante aos autos.

§ 3º Nos autos eletrônicos, a GRU digitalizada terá o mesmo valor da guia original, salvo se houver alegação motivada e fundamentada de adulteração, e caberá ao seu detentor preservá-la até o final do prazo para a propositura de ação rescisória.

Denota-se que as custas foram recolhidas no Banco do Brasil (Id 138229413) e não na Caixa Econômica Federal, como determina o *caput* do artigo 2º anteriormente transcrito.

Assim, esclareça o apelante quanto ao recolhimento das custas efetuado em banco diverso do previsto na mencionada resolução, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007629-15.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONIMEL EMPRESA DE MATERIAL ELETRICO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MANFRIN - SP306720-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**CONIMEL EMPRESA DE MATERIAL ELETRICO LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021002-85.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RECKITT BENCKISER HEALTH COMERCIAL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A, LUCIANA ANGEIRAS FERREIRA - SP147607-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.136328526) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002959-06.2019.4.03.6002

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS

APELADO: CLAUDEMIR ANTONIO BIANKI FILHO

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE POLESEL LIMA - MS21910-A, JULIA STEFANELLO PIRES - MS21073-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.137913472) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5951691-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: BARAVELLI & VICENTE LTDA - ME, VILSON VICENTE, JULIANO BARAVELLI VICENTE

Advogados do(a) APELANTE: KELLY CRISTINA SANTOS SANCHES PIMENTA - SP208660-N, ANTONIO ARAUJO SILVA - SP72368-N
Advogados do(a) APELANTE: KELLY CRISTINA SANTOS SANCHES PIMENTA - SP208660-N, ANTONIO ARAUJO SILVA - SP72368-N
Advogados do(a) APELANTE: KELLY CRISTINA SANTOS SANCHES PIMENTA - SP208660-N, ANTONIO ARAUJO SILVA - SP72368-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TENDA IMOVEIS DRACENA LTDA

Advogado do(a) APELADO: JULIO GELIO KAIZER FERNANDES - SP284997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.87573251) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012037-55.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: PLENA ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL - SP182304-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.138521091) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010439-59.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: LEUZE ELECTRONIC LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO DE CASTRO MOREIRA JUNIOR - SP107885-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**LEUZE ELECTRONIC LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5011375-76.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 396/1312

APELADO:INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS E CONEXOS GERMANIA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DJALMADOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A, EDUARDO PEREIRA DA SILVA JUNIOR - SP314200-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS E CONEXOS GERMANIA LTDA e UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005263-02.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EQUANT BRASIL LTDA, EQUANT SERVICES BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA GONCALVES COELHO - RJ163879-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, RONALDO REDENSCHI - RJ94238-A
Advogados do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA GONCALVES COELHO - RJ163879-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, RONALDO REDENSCHI - RJ94238-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(EQUANT BRASIL LTDA, EQUANT SERVICES BRASIL LTDA)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003876-93.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: N S F INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA INSTALACOES COMERCIAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052-A, MICHELLE DE CARVALHO CASALE FAUVEL - SP273650-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(N S F INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA INSTALACOES COMERCIAIS LTDA)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028667-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S.A

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDRE DAGOLA BROSTOLINE - SP412166-A, FABIO MARCOS PATARO TAVARES - SP208094-A, ADEMIR BUTTONI - SP25271-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S.A)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000442-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRAPURU PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ARMANDO RIBEIRO DOS SANTOS HOFLING - SP295727-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em execução fiscal, que determinou a exclusão do sócio WALDIR CÂNDIDO TORELLI, sob o fundamento de que estando a empresa executada em regime falimentar não haveria que se falar em dissolução irregular ou não localização da sociedade.

Alega que no caso em tela não se cuida de inclusão de sócios administradores no polo passivo por força de dissolução irregular constatada por oficial de justiça. O fundamento para inclusão do sócio administrador foi infração à lei, constatada no procedimento fiscal (Processo Administrativo nº 16151.720118/2013-97, uma vez que restou caracterizada prática de ato de infração à lei consistente em escrituração contábil irregular da empresa executada e omissão de receitas, conforme previsto no art. 7º do Decreto Lei nº 1.598/77 e no art. 251 do Decreto nº 3.000/99.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A extração direta de título executivo, portanto, não tem mais respaldo normativo.

Nesse sentido:

“EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCLUSÃO NA CDA. RESPONSABILIDADE PRESUMIDA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RE Nº 562.276/RS. INCONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN. PROVA A CARGO DA EXEQUENTE.

I - Entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei 8.620/93. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.153.119/MG, pelo regime do artigo 543-B do CPC e da Resolução STJ 08/08.

II - Da mera presença dos nomes dos sócios da empresa na Certidão de Dívida Ativa não é possível inferir a presunção de responsabilidade dos mesmos, sendo necessária a observância dos critérios contidos no artigo 135 do CTN.

III - No caso em tela, a responsabilidade da embargante Suzana Queiroz San Emeterio pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada se fundaria na regra inconstitucional do artigo 13 da Lei 8.620/93. Além da irregularidade do próprio fundamento, a embargante logrou, ainda, demonstrar (fls. 26/27) que nos estatutos da sociedade observa-se que a sócia não tinha poderes de administração, conforme alteração contratual de 02.03.1988, anterior ao período dos créditos objeto da execução. Deste modo, não há nos autos qualquer elemento que demonstre que a sócia agiu com excesso de poder ou infração à lei.

IV - Embargos infringentes providos para manter a exclusão de Suzana Queiroz San Emeterio do pólo passivo da execução.” (TRF3, EI 1303512, Relator Des. Fed. Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014).

“EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. IMPROVIMENTO.

No que tange à exclusão dos sócios do polo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio /terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio. A prima facie, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei. Embargos infringentes a que se nega provimento.”

(TRF3, EI 697921, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

Por outro lado, conforme entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Cabe consignar que, em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Nesse sentido, a Súmula n. 430 do C. STJ: *“O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente”.*

Na hipótese dos autos, o fundamento para inclusão do sócio administrador foi por infração à lei, constatada no procedimento fiscal (Processo Administrativo nº 16151.720118/2013-ID 22078003 - págs. 51/69), na qual:

“Foi asseverado pela autoridade fiscal, no Termo de Sujeição Passiva Solidária, que: “a documentação da empresa (Livro Diário) não refletia a totalidade dos atos e operações relativos à sua atividade. No curso da verificação fiscal foi constatado que o sócio administrador WALDIR CÂNDIDO TORELLI deliberadamente deixou de contabilizar algumas de suas contas bancárias referentes à empresa Irapuru Produtos Alimentícios Ltda., assim como os valores lançados nas contas bancárias contabilizadas não estavam de acordo com os respectivos extratos bancários recebidos das instituições financeiras, irregularidades essas que acarretaram falta de registro de valores na ordem de, no mínimo, R\$ 357.000.000,00 (trezentos e cinquenta e sete milhões de reais)

No Termo de Sujeição Passiva Solidária nº 1, acostado a fls. 259/261-v (ID 22078003 - págs. 51/56), colhemos a enumeração das irregularidades que se configuraram como infração à lei, ensejando a inclusão do sócio Waldir Cândido Torelli como co-responsável:

Em razão dessas inconsistências e omissões identificadas em sua contabilidade a empresa apresenta uma Demonstração de Resultado de Exercício – DRE do ano calendário de 2007 com uma Receita Bruta de Vendas de R\$ 90.782.056,29, sendo que identificamos em suas contas bancárias uma movimentação financeira LÍQUIDA a crédito no valor de R\$ 448.155.500,24, o que acarretou uma falta de registro de valores, no mínimo, na ordem de R\$ 357.000.000,00 (trezentos e cinquenta e sete milhões de reais).

O valor de movimentação financeira a crédito, LÍQUIDA, já considerando as exclusões das operações anteriormente citadas, quando devidamente identificadas, foi apurada nessa ação fiscal e totalizado na planilha digital denominada de ANEXO II, parte integrante do Termo de Verificação Fiscal e do Auto de Infração lavrados.

Nesse sentido os fatos aqui relatados representam mais uma vez desrespeito ao Artigo 7º do Decreto Lei nº 1.598/77 e ao Artigo 251 do decreto nº 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda).

Assim, configurada a prática de atos com a infração de lei ou estatutos, legitima-se a sujeição passiva solidária por responsabilidade pessoal de seus administradores, sendo um deles qualificado em epígrafe, conforme o Artigo 135, inciso III da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional), cabendo aos mesmos provar não terem agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Qualificamos também como responsável solidário pelo débito em questão, o sr. WALDIR CÂNDIDO TORELLI, CPF 817.895.138-04, sócio administrador, da sociedade até 16/05/2008, em razão de ter sido confirmada a sua participação na administração da empresa em período contendo os fatos geradores ora apurados e lançados por essa auditoria."

Deste modo, verifica-se que houve a prática de infração na gestão da empresa executada, capaz de atrair a responsabilidade do sócio gerente, nos termos do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIOS-GERENTES. MULTAS. OMISSÃO DE RECEITA. INCLUSÃO NO PASSIVO. POSSIBILIDADE.

1 - A responsabilidade do sócio está vinculada à demonstração de que tenha ele exercido cargo de gestão ou de representação e praticado atos com excesso de poder ou com infração à lei, contrato social ou estatuto e, ainda, na hipótese em que haja indícios de dissolução irregular da empresa;

2 - Na hipótese dos autos, as certidões de dívida ativa que instruem a execução fiscal referem-se à cobrança de multas por omissão de receita, o que evidencia a responsabilidade dos administradores da executada e servem como indícios suficientes para incluí-los no pólo passivo da demanda, cabendo aos mesmos provar, por meio da via dos embargos à execução, que não agiram com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, para se eximirem da obrigação;

3 - Agravo provido. UNÂNIME

(AG - Agravo de Instrumento - 86515 2008.05.99.000363-3, Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data.: 15/09/2008 - Página.: 289 - N°.: 178.)

Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a reinclusão do sócio Waldir Cândido Torelli no polo passivo do feito.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022840-97.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MERZ FARMACEUTICA COMERCIAL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA LEATI PELAES - SP168308-A, ANTONIO CARLOS ARIBONI - SP73121-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (MERZ FARMACEUTICA COMERCIAL LTDA.), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002355-78.2016.4.03.6118

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: TERESA REGINA RIBEIRO DE BARROS CUNHA

Advogados do(a) APELANTE: MANAEM SIQUEIRA DUARTE - SP248893-A, FILIPE DUARTE SANTOS - SP425213-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138522291) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018939-58.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: TERRA SANTA AGRO S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP154632-A, PAULO DE FIGUEIREDO FERRAZ PEREIRA LEITE - SP317575-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id 138613645) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000223-31.2005.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: LIEBERT TECNOLOGIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**LIEBERT TECNOLOGIA LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007544-92.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: RIBEIRAO DIESEL SA VEICULOS, ITACUA COMERCIAL DE VEICULOS LTDA, ITACUA MOTOS LTDA, STECAR COMERCIAL DE VEICULOS LTDA, S A STEFANI COMERCIAL, STEFANI CORRETORA DE SEGUROS LTDA, STECAR AMERICA LTDA, STEFANI DIESEL LTDA, CERAMICA STEFANI SA

Advogado do(a) APELANTE: JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.138622419) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009969-20.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: TEMPO DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TEMPO DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo as apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL (Id 138622548) e por TEMPO DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS LTDA (id. 138622550) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014460-51.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: VALDEMIRO SANTIAGO DE OLIVEIRA, FRANCILEIA DE CASTRO GOMES DE OLIVEIRA, UNIAO FEDERAL, ERNESTO HENRIQUE FRAGA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: DENNIS BENAGLIA MUNHOZ - SP92541-A

Advogado do(a) APELANTE: DENNIS BENAGLIA MUNHOZ - SP92541-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FABRICIO THAUMATURGO VERGUEIRO - SP164092

APELADO: RICARDO AMIN ABRAHAO NACLE

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AMIN ABRAHAO NACLE - SP173066-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo as apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL (Id 137669548), por ERNESTO HENRIQUE FRAGA DE ARAÚJO (id.137669549) e por VALDOMIRO SANTIAGO DE OLIVEIRA e FRANCILÉIA DE CASTRO GOMES DE OLIVEIRA (id. 137669551) nos efeitos devolutivo e suspensivo, nos termos do artigo 19 da Lei nº 4.717/65.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5026782-06.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE:ARGO SEGUROS BRASIL S.A.

Advogados do(a) APELANTE: ISABELLA CONTE CAMILO LINHARES - SP406825-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.138612494) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002449-11.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: AGUAMAR TRANSPORTES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: IRIS VANIA SANTOS ROSA - SP115089-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGUAMAR TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: IRIS VANIA SANTOS ROSA - SP115089-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo as apelações interpostas por AGUAMAR TRANSPORTES LTDA. (Id.138721858) e pela UNIÃO FEDERAL (Id. 138721862) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016937-32.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CLINICA DE ANGIOLOGIA E CIRURGIA VASCULAR LEMOS E DYNIEWICZ S/S LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO NEUBERN - SP250215-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138626266) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Leinº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021209-32.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

APELADO: PRO-SAÚDE PLANOS DE SAUDE LTDA- EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138607473) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5020270-52.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

APELADO: PRO-SAÚDE PLANOS DE SAUDE LTDA- EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138607868) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001476-46.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ANTONIO HIROCHI MIURA

Advogado do(a) APELANTE: MAURIZIO COLOMBA - SP94763-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 138490806) apenas no efeito devolutivo, nos termos do artigo 14 da Lei nº 7.347/85 .

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005141-18.2008.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: RUBENS MORENO DROGARIA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.127347805 fls. 74/83) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5020046-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: TUPRE USINAGEM DE PRECISAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO FELIPE TROYSI MELECARDI - SP300505-A, FELIPE DE LIMA GRESPAN - SP239555-N

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138721729) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011640-59.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: VOTORANTIM FINANCAS S/A

Advogado do(a) APELANTE: RENATA BORGES LA GUARDIA - SP182620-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138720668) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005128-73.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ASTRAS A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) APELANTE: MARIA LUCIA TRUNFIO DE REZENDE - SP278526-A, PEDRO LUIZ PINHEIRO - SP115257-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.138726530) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso III, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0045083-35.1999.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: BREDAS/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO DE VITTO DA SILVEIRA - SP260866-A, LUCIANA DA SILVEIRA - SP228114-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a apelante para que traga aos autos, no prazo de 5 (cinco) dias, o comprovante de recolhimento das custas recursais, nos termos do artigo 2º da Resolução nº 138, de 06 de julho de 2017, da Presidência desta corte, observado o disposto no item 2.1.3.1 do Anexo I que determina o recolhimento do valor integral (1,0% sobre o valor dos honorários fixados ou 1,0% sobre o valor da causa, na hipótese de não ter sido fixada verba honorária), sob pena de não conhecimento do recurso (artigo 1.007, caput, e c o artigo 932, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil).

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001675-95.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIMED DE SOROCABA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) APELANTE: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.138638929) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000327-14.2019.4.03.6129

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ANA MARIA PIRES DE PAULA ARAUJO

Advogados do(a) APELADO: ALINE SILVA DE CARVALHO - SP366292-A, CELINO BARBOSA DE SOUZA NETO - SP307240-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 138640201) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5000617-38.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILENE TEIXEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.72914831) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5017303-86.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.138739184) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003088-63.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: SADA PARTICIPAÇÕES S/A, SADA TRANSPORTES E ARMAZENAGENS S/A, TRANSZERO TRANSPORTADORA DE VEÍCULOS LTDA, AUTOSERVICE LOGÍSTICA LTDA, BRAZUL TRANSPORTE DE VEÍCULOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ARRIEIRO ELIAS - MG96410-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dispõe os itens 7.1.1 e 7.1.2 do Anexo II da Resolução PRES Nº 138, de 06 de julho de 2017, que trata das regras gerais dos procedimentos para cálculo de custas e recolhimento de valores, *verbis*:

7.1.1 A segunda metade das custas, devidas por ocasião da apelação, será paga com base no valor da causa corrigido monetariamente, pelos índices da tabela de ações condenatórias em geral, do Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do Conselho da Justiça Federal, observando-se eventual modificação do valor.

7.1.2 O valor da causa será atualizado pelo sistema de emissão de GRU de custas e despesas judiciais da Justiça Federal da 3ª Região, exceto no caso de Execução Fiscal.

Denota-se que as custas recursais são calculadas sobre o valor da causa devidamente atualizado pelos índices previstos no Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do Conselho da Justiça Federal, cálculo que pode ser efetuado pelo sistema de emissão de GRU de custas e despesas judiciais da Justiça Federal da 3ª Região. No presente caso, considerando-se a data de ajuizamento da ação (08/07/2019), constata-se que o valor da causa, atualizado até a data da interposição do recurso (17/06/2020), perfaz a importância de R\$ 102.492,07 e as custas recursais devidas o valor de R\$ 512,46.

Ante o exposto, defiro o prazo de 05 (cinco) dias para a apelante complementar o valor das custas, nos termos dos artigos 290, 292, § 3º e 1.007, todos do Código de Processo Civil, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0034521-34.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI RAIMUNDO SAMPAIO - MG106782-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138722320 fls. 112/126) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009935-71.2002.4.03.6112

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LUCIANA DE SOUZA RAMIRES SANCHEZ

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA DE SOUZA RAMIRES SANCHEZ - SP150008-A

APELADO: LOMA TRANSPORTES E REPRESENTACOES LTDA, VLADMIR LOMA, NOELI LOMA HENN, MARCIO EDUARDO DA SILVA LOMA

Advogados do(a) APELADO: LUCAS PIRES MACIEL - SP272143-A, LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL - SP136623-A, LUCIANA DE SOUZA RAMIRES SANCHEZ - SP150008-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo as apelações interpostas por LUCIANA DE SOUZA RAMIRES SANCHEZ (Id.138721689 fls. 184/207) e pela UNIÃO FEDERAL (id. 138721689 fls. 210/218) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004807-28.2015.4.03.6108

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL

APELADO: ULTRAWAVE TELECOM EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: SINTIA SALMERON - SP297462-A, BRUNO FERNANDES RODRIGUES - SP290193-A, ADALBERTO VICENTINI SILVA - SP284048-A, GUILHERME VIANNA FERAZ DE CAMARGO - SP249451-A, OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.138911889) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003650-23.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: SB BONSUCESSO ADMINISTRADORA DE SHOPPINGS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO SATIN - SP94832-A, OCTAVIO AUGUSTO DE SOUZA AZEVEDO - SP152916-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.138495151) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005295-43.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: POLISOPRO EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO ALEXANDRE DE SOUZA E SILVA - SP376742-A, MARCELO BRINGEL VIDAL - SP142362-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138116812) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001799-50.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: JAD ZOGHEIB & CIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: HELY FELIPPE - SP13772-A, JULIO CESAR FRAILE - SP266143-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138911821) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004797-60.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: USINASAO DOMINGOS-ACUCAR E ETANOLS/A

Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138835573) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Leinº 12.016/09.
Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001349-70.2019.4.03.6109
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: EMPRESA EDITORA O LIBERAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138926409) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Leinº 12.016/09.
Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002095-30.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONSTRUTORA ALVORADA LTDA
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO DA SILVA FERREIRA - MS17942-A, CARLOS HENRIQUE SANTANA - MS11705-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1. Recebo a apelação (Id.138946326 fls. 102/121) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.
2. Intime-se a apelada CONSTRUTORA ALVORADA LTDA, para, no prazo de cinco dias e nos termos artigo 10 do CPC, se manifestar sobre a eventual intempestividade das contrarrazões apresentadas em 12/03/2020 (jd 138946328).

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000223-31.2005.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: LIEBERT TECNOLOGIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(LIEBERT TECNOLOGIA LTDA)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016453-66.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: SUPRICORP SUPRIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.139132236) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000135-45.2017.4.03.6002

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, ISABELLA PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

APELADO: ISABELLA PEREIRA DE SOUZA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogado do(a) APELADO: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo as apelações interpostas por ISABELLA PEREIRA DE SOUZA (Id 131395928) e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (Id 131395933) apenas no efeito devolutivo, nos termos do artigo 14 da Lei nº 7.347/85.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003875-37.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: VIAMAR VEICULOS, PECAS E SERVICOS LTDA, CHS MOTORS VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A

Advogado do(a) APELANTE: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A

APELADO: . DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.131488609) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0018640-88.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EDUARDO ASSIONI ZANATTA

Advogado do(a) APELADO: JEAN ALVES - SP167362-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.139144809) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5020406-83.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ALEXANDRE MORAES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO AUGUSTO SAMPAIO VARGAS - SP160440-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o apelante para, no prazo de cinco dias e nos termos artigo 10 do CPC, se manifestar sobre a eventual intempestividade da apelação interposta em 23/06/2020 (Id 139222802), à vista das disposições contidas no artigo 231, inciso V, do mesmo diploma legal e da consulta aos atos de comunicação do Sistema PJe 1º grau que informa que o representante da apelante registrou ciência da sentença em 29/05/2020.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002787-27.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: BANCO INTERMEDIUM SA

Advogados do(a) APELANTE: GLAYDSON FERREIRA CARDOSO - MG81931-A, FABIANA MARTINS DA COSTA ALVARES - MG104693-A, PAULO MARAJA MARES GUIMARAES - MG96335-A, FERNANDA FONSECA PAES DE SOUZA - MG129963-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.139137003) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5020073-86.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: COMPANHIA NACIONAL DE BEBIDAS NOBRES

Advogados do(a) APELANTE: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138938105) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001489-70.2016.4.03.6118

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

APELADO: JOVANE DE OLIVEIRA SILVA - ME

Advogado do(a) APELADO: GISELY FERNANDES DA SILVA - SP141897-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 138733930 fls. 112/123) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001467-80.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: IRMANDADE DE MISERICORDIA DE CAMPINAS

Advogado do(a) APELANTE: RENATO DAHLSTROM HILKNER - SP285465-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.139097896 fs. 68/74 e id. 139097897 fs. 01/12) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso III, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008294-66.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CBC BRASIL COMERCIO E DISTRIBUICAO LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS MUNHOZ FILHO - SP301142-A, HELCIO HONDA - SP90389-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.139233443) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Leinº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0611134-42.1998.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OCEAN TROPICAL CREAÇÕES LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.139097941) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001515-27.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: LIM CONSULT - CONSULTORIA E GESTAO EMPRESARIAL LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL, LIM CONSULT - CONSULTORIA E GESTAO EMPRESARIAL LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo as apelações em mandado de segurança interpostas por LIM CONSULT – CONSULTORIA E GESTAO EMPRESARIAL LTDA (Id 130789985) e pela UNIÃO FEDERAL (Id. 130789989) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que extinguiu o processo como julgamento do mérito, nos termos do artigo 10, § 1º, combinado como artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002017-72.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: AFONSO FONTES MACEDO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIANO RODRIGUES NEVES - SP328236-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.139134204) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007511-11.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: COMUNICACOES 100FIO LTDA. - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.138045828) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5017860-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

REQUERENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogados do(a) REQUERENTE: LEONARDO ARLINDO VIEIRA - SP412511, LARISSA MANZATTI MARANHÃO DE ARAUJO - SP305507-A, CELSO DE FÁRIA MONTEIRO - SP138436-A

REQUERIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Requerimento formulado pela Nestlé do Brasil Ltda. para que seja atribuído efeito suspensivo à apelação interposta contra a sentença que julgou improcedentes os Embargos à Execução Fiscal nº 5012341-36.2017.4.03.6182 (Id.135990037).

Sustenta, em síntese, que a relevância da fundamentação está plenamente demonstrada nas razões recursais e que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido, em casos como o presente, a necessidade de recebimento da apelação com efeito suspensivo, com base no disposto no art. 1.012, §4º.

Relativamente ao *periculum in mora*, afirma que:

- a) a não concessão do efeito pretendido ocasionará o prosseguimento da execução fiscal e o consequente cumprimento provisório da sentença, com a execução da garantia apresentada, levantamento dos valores devidos e/ou o bloqueio das contas, o que gerará dano irreparável e de difícil reparação;
- b) o recebimento da apelação sem efeito suspensivo poderá implicar na substituição do seguro garantia pelo depósito, o que causará grande prejuízo à recorrente, à vista do atual cenário econômico global, dado que está sofrendo os efeitos gerados pela pandemia, em razão da onerosidade dos insumos necessários para fabricação de produtos e necessita de recursos para atender a sociedade de forma eficiente e garantir os empregos dos seus funcionários;
- c) não se trata de um caso singular, dado que existem diversas demandas em trâmite atualmente e que se todas tiveram seguimento, ficará descapitalizada, o que impedirá o prosseguimento das atividades que geradoras de milhares de empregos;
- d) inexistente risco de dano reverso ou qualquer prejuízo ao órgão recorrido o recebimento da apelação com efeito suspensivo.

É o relatório. Decido.

Pretende a petionária a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, com fundamento no artigo 1.012, § 3º, I, do CPC, à vista da probabilidade de provimento da apelação, relevância da fundamentação e do risco de dano grave e de difícil reparação.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.272.827/PE, em sede de recurso representativo, firmou o entendimento de que "a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor" fica condicionada "ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*)". *Verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C. DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (*FUMUS BONI JURIS*) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (*PERICULUM IN MORA*) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor; somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidência sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013 - ressaltei)

No caso dos autos, à luz do artigo 919, §1º, do CPC, constata-se que a Execução Fiscal nº 5003296-08.2017.4.03.6182 está integralmente garantida pela apólice de seguro garantia nº 069982018000207750034991 (Id. 4777463 e Id. 8327312 do feito executivo).

Comprovada a garantia do juízo, passa-se à análise dos demais requisitos autorizadores relativos à probabilidade de provimento do recurso e o risco de dano grave ou de difícil reparação, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 1.012 do CPC:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação. [ressaltei]

Verifica-se, dessa maneira, que a atribuição do efeito suspensivo desejado é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO, EM REGRA, APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CABENDO AO JULGADOR ORDINÁRIO ANALISAR A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO EFEITO SUSPENSIVO, TAREFA DEFESA EM RECURSO ESPECIAL, POR DEMANDAR O REEXAME DE PROVAS. AGRAVO INTERNO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Apelação interposta contra sentença que julga improcedentes os Embargos à Execução Fiscal deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, consoante disposto no art. 520, V do CPC/1973. Ocorre que, excepcionalmente, é possível a concessão de efeito suspensivo, cabendo ao julgador ordinário analisar a existência ou não dos critérios autorizadores de seu deferimento, tarefa defesa no âmbito do Recurso Especial, ante a necessidade de reexame do suporte probatório dos autos.

2. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AREsp 810.130/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/04/2019, DJe 10/05/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. CDA. REQUISITOS. ANÁLISE. SÚMULA 7 DO STJ. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.156.668/DF. NECESSIDADE DE GARANTIA E ANÁLISE DO JUÍZ ACERCA DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL E INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.272.827/PE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIALIBILIDADE.

(...) 3. O STJ, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.156.668/DF (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10/12/2010), firmou posicionamento no viés de que a fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e do enunciado da Súmula 112/STJ.

4. Este Tribunal Superior, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.272.827/PE (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 31/5/2013), assentou entendimento na linha de que, para atribuição de efeitos suspensivos aos Embargos do Devedor, não basta a apresentação de garantia, é imperiosa a verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*), requisitos não presentes, in casu, de acordo com a Corte de origem.

5. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

6. Embargos de Declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no REsp 1653658/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 28/05/2018)

No que se refere ao *periculum in mora*, o dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi genérica e abstratamente suscitado que a não atribuição de efeito suspensivo causará prejuízos potencialmente irreversíveis, dado que a execução terá o seu prosseguimento, com a possibilidade de liquidação da garantia apresentada, levantamento de valores e/ou bloqueio de contas, risco de descapitalização e impactos na continuidade das atividades, sem a indicação de situação concreta e específica para fins de exame da urgência. Nesse sentido, consoante entendimento jurisprudencial, a concessão de medidas de urgência exige a demonstração de prejuízo real e concreto e não se pode fundamentar em meras alegações de risco presumido. Confira-se:

AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA - PRETENSÃO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERIU O PEDIDO, DIANTE DA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. INSURGÊNCIA DO REQUERENTE.

1. A atribuição de efeito suspensivo aos recursos extraordinários reveste-se de caráter excepcional, justificando-se apenas diante da presença de elementos que demonstrem a probabilidade do direito alegado e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (CPC/15, arts. 300, 995 e 1.029, § 5º, I).

1.1. Na hipótese dos autos, não se evidenciou a configuração do *fumus boni iuris*, pois, em sede de cognição sumária, infere-se ausente a plausibilidade de êxito do agravo em recurso especial, porquanto, perfunctoriamente, verifica-se que a pretensão recursal demanda a análise do acervo fático e probatório dos autos, providência obstada pela Súmula 7 do STJ.

1.2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o risco de dano apto a lastrear medidas de urgência, analisado objetivamente, deve revelar-se real e concreto, não sendo suficiente, para tal, a mera conjectura de riscos, tal como posto pelo requerente. Ausente, também, o requisito do *periculum in mora*.

2. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no TP 1.477/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO. PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL. EXAME DE ADMISSIBILIDADE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. COMPETÊNCIA DO STJ (ART. 1.029, § 5º, I, DO CPC/2015). TUTELA DE URGÊNCIA. EXIGÊNCIA DA PRESENÇA CUMULATIVA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PERICULUM IN MORA. HIPÓTESE EXCEPCIONAL NÃO DEMONSTRADA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A orientação consolidada nesta Corte Superior é no sentido de que a atribuição de efeito suspensivo a recurso especial deve satisfazer cumulativamente os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, atualmente tratada como tutela de urgência nos termos do art. 300 do CPC/2015, além da prévia análise da admissibilidade do recurso especial pela Corte de origem. A ausência de qualquer dos requisitos referidos obsta a referida provisão.

2. Nesse sentido: AgInt no TP 1.658/TO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 13/12/2018; (AgInt no TP 1.455/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/10/2018, DJe 04/10/2018).

3. A decisão agravada indeferiu o pedido de tutela provisória que visava atribuição de efeito suspensivo recurso especial, por ausência de comprovação de risco de dano jurídico irreversível (fls. 1.004/1.008), entre outros fundamentos, pelo fato de o acórdão recorrido e os embargos de declaração terem sido proferidos pelo Tribunal de origem no ano de 2016 e, até o presente momento, inexistir nos autos qualquer elemento que indique a execução do julgado, ainda que de maneira provisória.

4. Com efeito, embora o ora agravante sustente que o *periculum in mora* seja intrinsecamente ligado "ao remanejamento de servidores e ao desenvolvimento das atividades na SEGOV, demandando o treinamento e a adaptação dos servidores remanejados em seus novos postos de trabalho (fl. 1.096), a jurisprudência desta Corte Superior "é no sentido de que o risco de dano apto a lastrear medidas de urgência, analisado objetivamente, deve revelar-se real e concreto, não sendo suficiente, para tal, a mera conjectura de riscos, tal como posto pelo requerente" (excerto da ementa do AgInt no TP 1.477/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018).

5. Agravo Interno não provido.

(STJ, AgInt na Pet 12.234/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 14/02/2019)

Salienta-se que, a despeito da possibilidade de liquidação do seguro garantia, é vedada a destinação, conversão em renda ou levantamento da quantia respectiva antes do trânsito em julgado. Nessa linha, é o entendimento desta corte: AI n.º 0002124-43.2014.4.03.0000, Sexta Turma, Rel. Juíza Conv. Eliana Marcello, j. 12.02.2015, e-DJF3 Judicial 1 de 25.02.2015 e AI n.º 0023816-98.2014.4.03.0000, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 27.11.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 02.12.2014.

Destaca-se, ademais, que há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora.

Por fim, a ausência de um dos requisitos anteriormente explicitados não legitima a providência almejada e torna inviável a concessão da medida pleiteada. No que diz respeito aos argumentos referentes ao mérito da apelação apresentada, deverão nela ser apreciados, em juízo de cognição exauriente. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO EM PROCESSAMENTO - ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO - PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NÃO IDENTIFICADA, NO ATUAL MOMENTO PROCESSUAL.

1- "As circunstâncias oriundas da exigibilidade e da inadimplência do crédito tributário são previsíveis e ordinárias no curso da expectativa do cotidiano empresarial e, portanto, não firmam, tão-somente por si, o necessário *periculum in mora*" (STF, AC 2277 MC-Agr, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe-121 divulg 30-06-2009 public 01-07-2009 EMENT VOL-02367-01 PP-00110 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 40-49).

2- As razões recursais não justificam a atribuição do excepcional efeito suspensivo.

3- No atual momento processual, não existe ato judicial de liquidação da garantia, determinação de levantamento de valores ou de bloqueio. A questão inexistente não pode ser objeto de exame.

4- Incidente a que se nega provimento. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, SuspApel - Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação - 5011841-52.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 10.05.2019, e - DJF3 Judicial 1 de 17.05.2019).

MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - II. MEDIDA LIMINAR PARA A EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL CONCEDIDO PELA RESOLUÇÃO CAMEX N. 39/2010 E PELA PORTARIA SECEX N. 11/2010 PARA OS PRODUTOS DE CLASSIFICAÇÃO NCM 4810.13.90 - EX 001. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PERIGO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA). LIMINAR INDEFERIDA.

1. A concessão de medida liminar em mandado de segurança reclama a demonstração do *periculum in mora*, que se traduz na urgência da prestação jurisdicional no sentido de evitar a ineficácia do provimento final, ou perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, bem como a caracterização do *fumus boni iuris*, ou verossimilhança, consistente na plausibilidade do direito alegado.

2. In casu, o *periculum in mora* não restou satisfatoriamente demonstrado pois a impetrante não fez prova da alegada impossibilidade de continuação da atividade empresarial, bem como dos riscos criados ao empreendimento, se globalmente considerado, pela não-submissão à redução de alíquota, de forma a comprometer sua desenvolvimento de forma global.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no MS 15.443/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/09/2010, DJe 05/10/2010)

Ante o exposto, **INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.**

Publique-se. Intime-se.

Traslade-se cópia desta decisão aos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 5012341-36.2017.4.03.6182.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquite-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000390-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: BEFISA BENEFICIADORA DE FITAS LTDA - ME

DECISÃO

Apelação interposta por BEFISA BENEFICIADORA DE FITAS LTDA., com pedido de tutela de evidência, contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fundamento no artigo 156, inciso V, do Código Tributário Nacional e artigo 40 da Lei nº 6.830/80 (Id 124595309 – fls. 66/89).

Na origem, a executada apresentou exceção de pré-executividade na qual alegou a ocorrência da prescrição intercorrente, em face da falta de andamento da execução por período superior a 05 anos consecutivos. O feito foi extinto, com base nos seguintes fundamentos (Id. 124595309 – fls. 59/62):

“Sem prejuízo, todos os processos sempre estiveram à disposição da Fazenda Pública para regular movimentação. Entretanto, decorrido mais de 05 anos da última movimentação, nenhum andamento foi providenciado pela parte exequente.

E, ainda, com fulcro no artigo 5º LXXVIII, da Constituição Federal, fere os princípios da razoável duração do processo e da efetividade do direito, bem como o princípio da eficiência da Administração Pública, previsto no artigo 37, “caput”, da Carta Magna, deixar paralisado o feito por anos, sem prosseguir com a execução.

Por último, é entendimento dominante na jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo e no Superior Tribunal de Justiça de que não é necessária a decisão que concede suspensão nos termos do artigo 40, da LEF para que se verifique os seus efeitos posteriores, estando o magistrado autorizado, verificado o transcurso do prazo de 05 anos de após a suspensão do prazo prescricional prevista no mesmo dispositivo legal.

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, com arrimo no art. 156, inciso V, do Código Tributário Nacional, e no artigo 40 da Lei de Execução Fiscal.

Sem custas (art. 39 da Lei 6.830/80) e nem condenação em honorários, haja vista que a prescrição intercorrente pode ser decretada de ofício pelo magistrado e que não há, no presente caso, a aplicação da causalidade. A ocorrência da prescrição se deu muito anteriormente à alegação da executada, bem como pelo fato de o processo já estar concluso para análise de eventual prescrição intercorrente também antes do protocolo da petição de exceção de pré-executividade.

Fica desde já levantada a penhora existente nos autos, se for o caso.

Independente de eventual recurso, visando a economia processual, determino, desde já, a remessa dos presentes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal da 3ª Região, como REMESSA NECESSÁRIA, após as comunicações necessárias, com as nossas homenagens.

P.R.I.C.”.

A apelante requer o provimento do recurso, para que a sentença seja reformada a fim de que a apelada seja condenada, em reversão, ao pagamento dos honorários advocatícios e despesas processuais, pelas seguintes razões:

- a) a sentença ao acolher a tese empregada mas afastar a condenação nos honorários advocatícios sucumbenciais violou os artigos 11, 12, 14, 90, 85, §§ 1º e 2º, todos do CPC, Súmula nº 517 e o Recurso Repetitivo Tema nº 421, ambos do STJ e a Súmula Vinculante nº 47 do STF;
- b) a verba honorária sempre esteve prevista no artigo 23 da Lei nº 8.906/94;
- c) é dever da apelada arcar com a verba sucumbencial, nos termos do artigo 85, *caput*, do CPC, por ter dado causa à manutenção de processo prescrito;
- d) a sentença é nula por ter afastado a verba alimentar do patrono da apelante, nos termos do artigo 85, § 14, do CPC e Súmula Vinculante nº 47 do STF;
- e) consoante posicionamento do STJ, no recurso repetitivo (Tema 421), deve ser determinado o pagamento da verba, nos termos do artigo 85, §§ 1º, 3º, inciso I, 4º, Incisos I e III, do CPC, respeitados os limites impostos entre 10% e 20% sobre o crédito da demanda (proveito econômico).

Requer a concessão da tutela de evidência, nos termos do artigo 299, parágrafo único, c/c 311, inciso II, do CPC, para que seja determinado à apelada o pagamento dos honorários advocatícios, fixados entre 10% e 20% sobre o valor da causa atualizado com juros de mora e correção monetária.

Em contrarrazões (Id 124595309 – fls. 170/172), a União requer o desprovimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1185036/PE, em caráter repetitivo, fixou a seguinte tese: *“É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade”*. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 01/10/2010)

A jurisprudência tem reconhecido que o acolhimento da exceção de pré-executividade para extinguir total ou parcialmente a execução, torna necessária a condenação em honorários advocatícios, conforme entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual *“acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que parcial, enseja arbitramento de verba honorária”*. Nesse sentido: AgInt no REsp 1861568/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 16/06/2020; AgInt no AREsp 1164658/SP, Ministro GURGEL DE FARIA, Primeira Turma, DJe 01/04/2020; AgInt no AREsp 1414628/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, DJe 05/03/2020; REsp 1825340/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 13/09/2019; AgInt no REsp 1551618/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 30/05/2018 e AgInt no REsp 1615173/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 20/04/2018. Destaca-se, ainda:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. CABIMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência do STJ entende pela possibilidade de condenação da Fazenda ao pagamento dos honorários advocatícios no caso de acolhimento da exceção de pré-executividade com a consequente extinção da execução fiscal, tal como ocorreu na espécie, em que houve o reconhecimento da prescrição intercorrente. Precedentes: REsp. 1.185.036/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 10.10.2010 (julgado mediante o rito do art. 543-C do CPC/1973); EDcl no AgInt nos EDcl nos EDcl no AREsp. 1.298.516/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 30.8.2019; REsp. 1.695.228/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.10.2017.

2. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1833968/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 26/03/2020)

No que se refere ao valor da verba, observados os critérios da norma processual, o montante deve ser arbitrado pelo magistrado com base no artigo 85, § 3º, inciso I, do Diploma Processual Civil, que estabelece o percentual entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação ou do proveito econômico, nas causas de até 200 salários mínimos. Dessa forma, considerados o valor executado (R\$ 2.143,43, com posição em 25/10/1996), a natureza e a importância da causa, bem como o trabalho realizado pelo advogado, condeno a apelada ao pagamento dos honorários advocatícios ora fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor proveito econômico obtido, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

A atualização deve se dar na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que inclui a aplicação da SELIC a partir de 01/1996. Cabe destacar que a aplicação desse índice exclui a de qualquer outro, seja de atualização monetária, seja de juros, porque inclui, a um só tempo, a inflação do período e a taxa de juros real (REsp 952.809/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 252).

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do artigo 932, inciso V, "b", do Código de Processo Civil, para condenar a União ao pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor proveito econômico obtido. Declaro prejudicado o pedido de tutela de evidência.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0057405-13.1997.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: HBR EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO BARBI FILHO - SP71981-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Apelação interposta por **HBR Equipamentos Ltda.** contra sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil de 1973 (Id 90613384, p. 96/103).

Trata-se de ação anulatória de débito proposta com vista à desconstituição dos débitos exigidos nas execuções fiscais nº 97.500954-6, 97.509539-6, 97.500955-4, 97.500953-8, 97.500819-1, 97.509541-8, 97.0506471-7, 97.0506468-7, 97.506470-9, 97.500820-5 e 97.509540-0.

De acordo com consulta realizada ao sítio eletrônico da Justiça Federal, verifica-se que as ações executivas nº 97.500954-6, 97.500955-4, 97.509539-6, 97.500953-8, 97.500819-1, 97.0506468-7, 97.506470-9, 97.500820-5 e 97.509540-0 foram extintas. Os processos remanescentes, **97.509541-8** e **97.0506471-7**, foram sobrestados e arquivados sem baixa na distribuição, à vista de adesão a programa de parcelamento de débitos.

Intimadas as partes a se manifestarem (Id 132467946), a apelante permaneceu silente e a União informou que os débitos nº 80 2 96 005813-08 e 80 3 96 001518-90, objeto das execuções fiscais nº 97.0506471-7 e 97.509541-8, respectivamente, foram extintos em razão do pagamento (Id 136411327).

É o relatório.

Decido.

É notório que a desistência da apelação deve ser expressa e inequivocamente exteriorizada, razão pela qual não cabe aqui sua homologação. Todavia, patente a incompatibilidade lógica entre o pedido desconstituição dos débitos e o seu pagamento pelo devedor. De fato, o pedido de extinção da ação caracteriza a ausência superveniente de seu interesse recursal. Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. PAGAMENTO DOS DÉBITOS DISCUTIDOS JUDICIALMENTE, APÓS A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL, EM VIRTUDE DE NOTICIADA ANISTIA FISCAL. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA OU RENÚNCIA AO ALEGADO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. MANIFESTAÇÃO RECEBIDA COMO ACEITAÇÃO TÁCITA DO ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. Se ocorre o pagamento espontâneo de débitos impugnados judicialmente, especialmente após a interposição de recurso contra a decisão que reconhece como legítimos tais débitos, configura-se a aceitação tácita da decisão recorrida. E consoante já proclamou a Terceira Turma desta Corte, ao julgar o AgrRg no REsp 746.092/RJ (Rel. Min. Paulo Furtado - Desembargador Convocado do TJ/BA, DJ de 4.6.2009), "a aceitação tácita pode se dar antes ou depois da interposição do recurso, implicando, nesta última hipótese, em extinção do procedimento recursal (preclusão lógica do direito de recorrer)".

2. No caso concreto, tendo em vista que não houve expressa manifestação de desistência do recurso especial, tampouco manifestação de renúncia ao direito em que se funda a ação, deve ser considerada como aceitação tácita do acórdão recorrido a manifestação da recorrente no sentido de que, após a interposição do recurso especial, os débitos constantes dos autos de infração impugnados neste processo foram pagos em virtude de adesão a anistia fiscal. A opção pelo pagamento dos débitos fiscais nos termos do Decreto n. 26.514/2010, do Estado do Maranhão, com redução de 95% da multa e 80% dos juros, trata-se de ato espontâneo da recorrente, incompatível com a sua vontade de recorrer, tanto que ela própria pediu o reconhecimento da superveniente perda do objeto do recurso especial.

3. Não se aplica ao caso o art. 269, III, do CPC - o qual dispõe que haverá resolução de mérito quando as partes transigirem -, haja vista que a adesão do contribuinte a programa de parcelamento ou pagamento à vista de créditos tributários não configura transação, consoante decidido por esta Turma, no REsp 1.244.347/MS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 28.4.2011). Por outro lado, após confirmada pelo Tribunal de origem a sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal e depois de interposto o recurso especial, o superveniente pagamento da dívida objeto da execução, mesmo que em virtude de anistia, não enseja a alteração do fundamento legal da extinção do processo do art. 269, I, do CPC, para o art. 267, VI, do mesmo diploma legal.

4. Agravo regimental não provido.

(AgrRg nos EDcl no REsp 1220327/MA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 16.08.2011, DJe 23.08.2011, destaqui).

Ante o exposto, não conheço da apelação, nos termos do artigo 932, inciso III, do Diploma Processual Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010614-49.1998.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO DE SOUZA NEVES SCHEMY - SP203946-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 130964477: Indefero, porquanto o decreto estadual paulista relativo à pandemia da COVID-19 não impede, atualmente, a realização de diligências bancárias. Dessa forma, providencie a requerente o extrato dos valores depositados judicialmente vinculados a esta demanda.

Publique-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002891-72.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CIRURGIA VETERINARIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO EDUARDO GALVAO CAPELLATO - SP241089-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**EMPRESA BRASILEIRA DE CIRURGIA VETERINARIA LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029942-19.2009.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: EURICO RIBEIRO FERNANDES, LUIZ RIBEIRO FERNANDES, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ERIKA MARIA CARDOSO FERNANDES - SP184338-A

Advogado do(a) APELANTE: ERIKA MARIA CARDOSO FERNANDES - SP184338-A

APELADO: EURICO RIBEIRO FERNANDES, LUIZ RIBEIRO FERNANDES, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: ERIKA MARIA CARDOSO FERNANDES - SP184338-A

Advogado do(a) APELADO: ERIKA MARIA CARDOSO FERNANDES - SP184338-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**EURICO RIBEIRO FERNANDES, LUIZ RIBEIRO FERNANDES, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002183-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIMPLE ENERGY ASSESSORIA E GESTAO DE ENERGIA LTDA.
Advogado do(a) APELADO: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (SIMPLE ENERGY ASSESSORIA E GESTAO DE ENERGIA LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019524-87.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: SAP BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO DALLE LUCHE MACHADO - SP254028-A, MAURO BERENHOLC - SP104529-A, CORAMENDES LAGES DE SOUZA - SP356906-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

À vista decisão proferida no Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação 5012920-95.2020.4.03.0000, recebo a apelação (Id 135238065) apenas no efeito devolutivo.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020692-54.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: TERRARA BEIJA-FLOR SPE EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO DAUREA CIOFFI SANTORO BIAZOTTI - SP183615-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.136802949 fls. 18/22) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso III, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000876-67.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CISCRE IMPORTACAO E DISTRIBUICAO DE PRODUTOS MEDICOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (CISCRE IMPORTACAO E DISTRIBUICAO DE PRODUTOS MEDICOS LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005206-84.2015.4.03.6002
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A
APELADO: MARCELO DE ALMEIDA COUTINHO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE ALMEIDA COUTINHO - MS8295-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Constata-se que o recolhimento das custas (Id 137318003 fls. 92) não foi realizado com o código da receita (18710-0) e unidade gestora (090015), previstos no Item 1.1 do Anexo II da Resolução nº 138, de 06 de julho de 2017, da Presidência desta corte, que regulamenta o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região. Assim, intime-se a apelante ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO MATO GROSSO DO SUL para que, no prazo de 05 dias e com fundamento no § 4º do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, proceda à devida regularização, nos termos da referida resolução, sob pena de não conhecimento do recurso (artigo 1.007, c.c o artigo 932, inciso III, ambos do CPC).

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017251-90.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: . DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO

APELADO: BOLLORE LOGISTICS BRAZIL LTDA
Advogados do(a) APELADO: FABIO NUNES CARDOSO - SP206237-A, FERNANDO PEDROSO BARROS - SP154719-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.135687387) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Authomathika Sistemas de controle Ltda., Authomathika Services Automação Industrial Ltda. e ATK Construções e Services Ltda.** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava "apurar e recolher as Contribuições de Terceiros aqui debatidas com a devida limitação da base de cálculo destas contribuições em 20 salários-mínimos" (Id. 37243790, dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo em razão de ser obrigada ao recolhimento de tributo ilegítimo, com a consequente sujeição à via do *solve et repete* e à inscrição do débito em dívida ativa.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Isto porque, caso continuem recolhendo as contribuições INDUBITAVELMENTE INDEVIDAS, poderão as AGRAVANTES aguardar até mesmo uma década para recuperar os valores em debate, o que atenta até mesmo contra o PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE!"

(...)

Outrossim, é de grande relevância ressaltar, que estando inscrita na Dívida Ativa da União Federal, as AGRAVANTES ficariam com os seus nomes desprestigiado, o que acarretaria eventuais prejuízos também de ordem financeira.

Desta forma, não haveria alternativa senão a submissão das AGRAVANTES ao nefasto efeito do inconstitucional solve et repete. Isto é, teriam que recolher aos cofres da União a quantia referente a uma exação por ela indevida, e assim que nesta ação fosse declarada a inexistência da relação jurídica tributária incorreriam as AGRAVANTES nos efeitos nocivos do solve et repete."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo em razão de ser obrigada ao recolhimento de tributo ilegítimo, com a consequente sujeição à via do *solve et repete* e à inscrição do débito em dívida ativa, sem a especificação para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora, de maneira que a possível autuação fiscal, inscrição em dívida ativa e o ajuizamento de executivo fiscal não configuram *periculum in mora*. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5018452-05.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: GRAFICA CAMPINAS E EDITORA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FABIO DE ALVARENGA CAMPOS - SP201388-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dispõe os itens 7.1.1 e 7.1.2 do Anexo II da Resolução PRES Nº 138, de 06 de julho de 2017, que trata das regras gerais dos procedimentos para cálculo de custas e recolhimento de valores, *verbis*:

7.1.1 A segunda metade das custas, devidas por ocasião da apelação, será paga com base no valor da causa corrigido monetariamente, pelos índices da tabela de ações condenatórias em geral, do Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do Conselho da Justiça Federal, observando-se eventual modificação do valor.

7.1.2 O valor da causa será atualizado pelo sistema de emissão de GRU de custas e despesas judiciais da Justiça Federal da 3ª Região, exceto no caso de Execução Fiscal.

Denota-se que as custas recursais são calculadas sobre o valor da causa devidamente atualizado pelos índices previstos no Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do Conselho da Justiça Federal, cálculo que pode ser efetuado pelo sistema de emissão de GRU de custas e despesas judiciais da Justiça Federal da 3ª Região. No presente caso, considerando-se a data de ajuizamento da ação (13/12/2019), constata-se que o valor da causa, atualizado até a data da interposição do recurso (01/07/2020), perfaz a importância de R\$ 65.751,40 e as custas recursais devidas o valor de R\$ 328,76.

Ante o exposto, defiro o prazo de 05 (cinco) dias para a apelante complementar o valor das custas, nos termos dos artigos 290, 292, § 3º, e 1.007, todos do Código de Processo Civil, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023505-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: EDUARDO BLANCO CARDOSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CHARLIANE MARIA SILVA - DF55751

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **Eduardo Blanco Cardoso** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela de urgência que objetivava “*provimento jurisdicional que determine à ré que promova a sua inscrição provisória, afastando-se a exigência de revalidação do diploma expedido por entidade de ensino superior estrangeira e a demonstração de registro do diploma no Ministério da Educação, desde que preenchidos os demais requisitos.*” (Id. 35354721 dos autos de origem). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 35982685 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente do impedimento de exercer a medicina no Brasil, considerada a ausência de edital de revalidação desde 2017, sua saída do Programa Mais Médicos de 2019 e a exclusão dos médicos estrangeiros dos editais 19 e 20 de 2020.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"3.13. No tocante ao perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, é forçoso ponderar que a situação atual do Agravante perdura por mais de 2(dois) anos, tendo em Ausência de edital de revalidação desde 2017 e sua saída do Programa Mais médicos de 2019 e a exclusão dos médicos estrangeiros dos editais 19 e 20 de 2020. Fato impeditivo de atuar no país.

3.14. Embora de fato o ser formado em 1987 e estar no Brasil desde 1992, impeça o exercício da medicina pelo Agravante, o extenso lapso temporal decorrido desde a prática daquele ato atenua -o senso de urgência que ele pretende dar à demanda."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo decorrente do impedimento de exercer a medicina no Brasil, considerada a ausência de edital de revalidação desde 2017, sua saída do Programa Mais Médicos de 2019 e a exclusão dos médicos estrangeiros dos editais 19 e 20 de 2020. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a tutela recursal antecipada** requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002415-83.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRES/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009262-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: AUTOPASS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN HENRIQUE MORAES LIMA - SP236578, LEONARDO LIMA CORDEIRO - SP221676

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **AUTOPASS S/A** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetivava "garantir à impetrante a suspensão do vencimento dos tributos federais e contribuições sociais dos meses de março a junho pelo prazo mínimo de 90 dias a partir de cada vencimento original." (Id. 31031217, dos autos principais).

A agravante aduz, em síntese, que o reconhecimento do estado de calamidade pública por meio do Decreto nº 64.879/2020 do Estado de São Paulo, torna aplicável a Portaria MF nº 12/2012 (artigos 1º e 3º), que estabelecem como único requisito para o diferimento dos vencimentos das obrigações tributárias federais, justamente, a decretação da situação de calamidade pública, de maneira que não há que se falar em exigência de lei para a concessão de moratória que, ademais, não pode ser considerada ofensa aos artigos 150, § 6º, e 155, § 2º, XII, g, da CF/88, por não ser um benefício fiscal.

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *fumus boni iuris* explicitado e do *periculum in mora* decorrente do iminente vencimento dos tributos federais, com a consequente obrigação de pagamento, o que concretiza ameaça à atividade da agravante (serviço de bilhete eletrônico para transporte público - Bilhete de Ônibus Metropolitano - BOM), reputada essencial e não pode ser paralisada.

A liminar foi indeferida pelos seguintes fundamentos: a) para a concessão de moratória fiscal é necessária a existência de lei específica, conforme dispõem artigos 152 e 153 do Código Tributário Nacional, de maneira que é vedada a sua concessão pelo Poder Judiciário, sob pena ofensa aos princípios da legalidade e da separação de Poderes; b) a Portaria MF 12/2012 aplica-se mais propriamente a casos locais ou regionais, sem impacto em todo o país, de maneira que não se enquadram na presente situação de pandemia causada pelo coronavírus, bem como demandam regulamentação específica, que não existe; c) a questão dos autos envolve créditos públicos, dos quais não cabe ao Judiciário assegurar inopinadamente o não pagamento, pois representaria garantir um privilégio aos poucos em condições de buscar a jurisdição em detrimento da imensa maioria que, sujeitos a idênticas agruras, não têm nem mesmo as mínimas condições econômicas para tanto (Id. 31031217, dos autos principais).

É a breve síntese necessária.

A concessão de tutela de urgência, a teor do artigo 300 do CPC, exige dois requisitos, probabilidade do direito e urgência ou risco ao resultado útil do processo.

O perigo de dano está configurado, dado o decreto de calamidade pública e os notórios efeitos prejudiciais para economia decorrentes das medidas necessárias para a contenção da pandemia.

Quanto à relevância do direito, a argumentação da recorrente está toda fundada na Portaria MF 12/2012 e na IN RFB n. 1243/2012:

"Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação."

Art. 1º Os prazos para o cumprimento de obrigações acessórias, concernentes aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, para os sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha declarado estado de calamidade pública, ficam prorrogados para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao dos meses em que antes eram exigíveis.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

Art. 2º Ficam canceladas as multas pelo atraso na entrega de declarações, demonstrativos e documentos, aplicadas aos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º, com entrega prevista para os meses da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública como também para o mês subsequente, desde que essas obrigações acessórias tenham sido transmitidas até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao dos meses em que antes eram exigíveis.

Art. 3º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

O indeferimento fundado na ilegitimidade desses atos por configurar moratória dependente de lei poderia, à primeira vista, ser superado por estar amparado pelo artigo 66 da Lei n. 7450/85, reconhecido constitucionalmente pelo STF (RE 140.669). Por outro lado, não se discute que foi editada em um contexto específico de calamidade pública regional em decorrência de enchentes e já produziu efeitos concretos, de forma que não se sustenta a argumentação do agravante, que nele enxerga um comando genérico e de efeitos imediatos que contempla todas as regras necessárias ao exercício do direito à prorrogação das datas de vencimento dos tributos federais e dos parcelamentos, indicando, exatamente, tanto as hipóteses que autorizam tal prorrogação (decretação do estado de calamidade pública) quanto o critério temporal das competências de sua abrangência (mês da decretação da calamidade pública e o subsequente). Não resta dúvida de que essa interpretação atribui à portaria características próprias de lei, que claramente, *in casu*, ela não tem, porquanto não se pode validamente dissociá-la da situação e da finalidade para a qual foi expedida.

A agravante afirma, ainda, que seria possível assegurar aos contribuintes à prorrogação do prazo para a entrega/cumprimento das obrigações acessórias dos tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, em relação àqueles domiciliados nos municípios abrangidos por decreto de calamidade pública. Sob esse aspecto, no entanto, ainda que reconhecido o livre exercício à atividade econômica assegurado pelo princípio da preservação da empresa, nos termos dos artigos 1º, 3º, 145, § 1º, e 170 da CF/88, a missão estatal, relativamente à Portaria MF 12/2012 e à IN RFB n. 1243/2012 seria, respectivamente, do Ministro da Fazenda (artigo 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, artigo 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999) e do Secretário da Receita Federal do Brasil (Portaria MF nº 587, de 21 de dezembro de 2010, c.c. artigo 16 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999), de modo que a autoridade ora indicada coatora (Delegado da Delegacia Receita Federal do Brasil em São Paulo) não tem legitimidade para responder por essa suposta ilegalidade.

Ademais, a recorrente alega que sua atividade econômica é essencial (serviço de bilhete eletrônico para transporte público - Bilhete de Ônibus Metropolitano - BOM) e que teve considerável diminuição, com risco de paralisação. Nesse contexto, é cediço que a redução da atividade do contribuinte implicará correspondente e proporcional diminuição nos tributos devidos, à falta de fatos geradores, que também evidencia a distinção da situação que deu origem à regra invocada. Não há, pois, que se falar em ofensa aos princípios da capacidade contributiva, na medida em que a tributação se dá somente sobre a riqueza realizada tampouco afronta à preservação da empresa (artigos 1º, inc. III, 3º, 145, § 1º e 170, *caput*, da CF/88), que demandam ações políticas para assegurar e implementar o funcionamento da economia no cenário atual que não têm, necessariamente, relação com o adiamento das obrigações tributárias.

Em conclusão, o benefício quanto aos demais tributos federais que não os abrangidos pelas Portaria/ME n. 139/20 e Resolução/CGSN n. 152/20, IN/RFB n. 1.932/20, IN/RFB n. 1.932/20, IN/RFB nº 1.930/20, Resolução CGSN nº 153/2020, Circular nº 3.995/2020, como já afirmado anteriormente, demandaria a edição de outro ato concreto no mesmo sentido da Portaria MF 12/2012, cujos efeitos já se esgotaram. Decisão com esse conteúdo é discricionária e atribuição própria da administração e que não pode ser suprida pelo Judiciário. Cabe ao Executivo avaliar se a medida é adequada e pertinente para o enfrentamento da crise, inclusive porque implica diminuição de recursos que se necessita agora mais do que nunca.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal.**

Inirme-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013421-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CRYSTALSEV COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

À vista da reconsideração da decisão agravada, conforme cópia de Id. 134692349, manifeste-se a agravante sobre a eventual perda de objeto do recurso.

Publique-se.

Inirme-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019358-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: BANCO RENDIMENTO S/A, COTACAO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL AZULAY - RJ186324-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL AZULAY - RJ186324-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dispõe o artigo 2º da Resolução PRES nº 138 da Presidência, de 06/07/2017, que trata do recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, *verbis*:

Art. 2º O recolhimento das custas, preços e despesas será feito mediante Guia de Recolhimento da União (GRU), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal (CEF), juntando-se, obrigatoriamente, aos autos, via com autenticação bancária original ou acompanhada do comprovante do pagamento.

§1º Não existindo agência da CEF no local, o recolhimento pode ser feito no Banco do Brasil, observando-se os códigos específicos mencionados na tabela do Anexo II.

§2º Serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuados via internet, por meio de GRU eletrônica na CEF, juntando-se obrigatoriamente comprovante aos autos.

§ 3º Nos autos eletrônicos, a GRU digitalizada terá o mesmo valor da guia original, salvo se houver alegação motivada e fundamentada de adulteração, e caberá ao seu detentor preservá-la até o final do prazo para a propositura de ação rescisória.

Denota-se que as custas foram recolhidas no Banco Rendimento (Id 136968894) e não na Caixa Econômica Federal, como determina o *caput* do artigo 2º anteriormente transcrito.

Assim, esclareça a agravante quanto ao recolhimento das custas efetuado em banco diverso do previsto na mencionada resolução, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000922-36.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: VESTES CRIACAO EIRELI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) SUCESSOR: RAFAEL MORAES COLETTI - SP268549

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**VESTES CRIACAO EIRELI**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5003035-62.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: MADEIREIRA BETEL DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - ME, LUZIANAVES OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO VIEIRA GUIMARAES - SP288286, EVANDRO DA SILVA FERREIRA - SP299613, ANDREA VITASOVIC VIEIRA - SP0339599N

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO VIEIRA GUIMARAES - SP288286

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por MADEIREIRA BETEL DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA EPP contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade (id. 496554). Indeferido o efeito suspensivo pleiteado (id. 528137).

Aduz, em síntese, que:

a) a interposição fundamenta-se nos artigos 150, III, alínea "c", da Constituição Federal, artigos 106, inciso II, 144, 150 do CTN e artigo 61, § 2º da Lei nº 9.430/96;

b) a multa fixada em 75 % prevista no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9430/96 deve incidir sobre os tributos oriundos dos lançamentos de ofício e não sobre os sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, de modo que a agravada aplicou erroneamente a penalidade atinente ao dispositivo mencionado e majorou a dívida em mais de 50%;

c) aplicável ao caso a penalidade disposta no parágrafo 2º do artigo 61 da Lei nº 9430/96, limitada até 20%, porquanto deve ser considerada a lei mais benéfica ao contribuinte;

d) o aludido percentual não deve abranger todo o débito, à vista de que a Lei nº 9.430/96 produziu efeitos a partir de 1º de janeiro de 1997 e, a teor de seus artigos 61 e 87, não alcança fatos geradores anteriores, ao passo que a cobrança refere-se aos anos de 1996 a 1998, de modo que o fisco violou a legislação vigente e princípios constitucionais, tais como o artigo 150, inciso III, "a", da Carta Magna;

e) todas as certidões de dívida ativa (CDA) padecem de vício formal, as quais devem cumprir os requisitos enumerados no § 5º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80, cuja deficiência não possibilita emenda ou substituição sem concessão de novo prazo para ampla defesa, conforme previsão do § 8º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80;

f) apesar de a sanção não ter natureza confiscatória, restou evidente que não foi aplicada a lei mais benéfica ao contribuinte, além de ter incidido sobre todo o período (1996 até 1998);

g) caso não se reconheça a inexigibilidade da penalidade, impõe-se a redução de 75% para 20%.

Por fim, sustentou a presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo pleiteado, especialmente porque ainda não foram citados todos que integram o polo passivo da ação.

Em contramínuta, a agravada afirma que a matéria demanda dilação probatória, bem como pleiteia o desprovemento do recurso (id. 545016).

As partes foram instadas a se manifestar acerca de aparente incongruência da decisão agravada em relação ao pedido da excipiente, nos termos do artigo 10 do CPC.

A agravante esclareceu que a pretensão é concernente à redução da multa moratória de 20% para 2%, entretanto o juízo *a quo* mencionou referida multa no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) e majorou o percentual inicialmente aplicado, a ensejar a interposição do agravo de instrumento (id. 101983085).

A União ressaltou que a multa discutida nos autos refere-se à prevista no inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, juntou os respectivos documentos comprobatórios e requereu a manutenção do *decisum* agravado (id. 122936948).

É o relatório.

DECIDO.

Não conheço das alegações atinentes à excessividade da multa de ofício, porquanto não foi objeto do pedido formulado na exceção de pré-executividade.

Inicialmente, registre-se que a insurgência recursal cinge-se à parte da decisão agravada, a qual discorreu sobre a pretendida extinção da multa cobrada, ou sucessivamente, sua redução.

Quanto a esse tópico, ressalte-se que as alegações articuladas na exceção de pré-executividade, conforme confirmado pela agravante em id. 101983085, explicitaram a abusividade das multas moratórias no percentual de 20%, de modo que se impunha a redução para 2%, à luz do artigo 52, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor, aplicável por analogia. Por sua vez, o *decisum* versou sobre a multa de ofício, prevista no artigo 44, inciso I, da Lei 9.430/96, para asseverar que o percentual de 75% (setenta e cinco por cento), nos termos do mencionado dispositivo não se revelava excessivo ou confiscatório.

Ao analisar o pleito exposto pelo excipiente, bem como a decisão proferida pelo juízo *a quo*, conclui-se que houve exame de questão diversa à explicitada no pedido. Dessa forma, o julgado é *extra petita*, porquanto decidiu matéria estranha ao articulado pela parte, em violação ao disposto no artigo 492 do Código de Processo Civil, de modo que de rigor reconhecer, de ofício, a parcial nulidade do *decisum*.

Nos termos do artigo 1.013, § 3º, inciso II, do CPC, passo à análise da matéria realmente tratada pela excipiente.

Inexiste interesse no tocante ao pedido. Conforme se extrai dos documentos reproduzidos em id. 122937286 e 122936947, a multa moratória não é objeto da cobrança pelo fisco e não consta das CDA acostadas aos autos. A multa aplicada de ofício no percentual de 75 % prevista no artigo 44, inciso I, da Lei 9430/96 foi constituída por auto de infração. Note-se que não possui natureza moratória, mas sim, sancionatória, devida pelo descumprimento de dever instrumental do contribuinte, todavia quanto a este tema a exceção de pré-executividade não desenvolve nenhum argumento.

Ante o exposto, de ofício, anulo parcialmente a decisão agravada e, nos termos do artigo 1.013, § 3º, inciso II, do CPC, não conheço da exceção de pré-executividade, relativamente a aludida excessividade das multas moratórias no percentual de 20%, nos termos do artigo 932, inciso III, do Diploma Processual Civil e, por consequência, declaro prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008869-64.2008.4.03.6106

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A

APELADO: ADINELIA VENANCIO JIANOTI DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto a lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000750-37.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: J. I. PRESTADORA DE SERVICOS, OFICINA MECANICA, PECAS E ACESSORIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(J. I. PRESTADORA DE SERVICOS, OFICINA MECANICA, PECAS E ACESSORIOS LTDA)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000989-95.2007.4.03.6125

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A

APELADO: JAIR MARCATO, ASSUNTA GAZOLA MARCATO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO MARTINS - SP110974

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO MARTINS - SP110974

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013004-66.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GESTO SAUDE SISTEMAS INFORMATIZADOS E CONSULTORIA MEDICAS/A

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO CORREA MATHIAS DUARTE - SP207493-A, JAIME LEANDRO XIMENES RODRIGUES - SP261909-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(GESTO SAUDE SISTEMAS INFORMATIZADOS E CONSULTORIA MEDICAS/A)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002998-68.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: COLORTECH - COMERCIO DE INSUMOS E PRODUTOS CERAMICOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DALLA PRIA - SP158735-A, VICTOR DIAS RAMOS - SP358998-A, ALEX SORVILLO - SP240552-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(COLORTECH - COMERCIO DE INSUMOS E PRODUTOS CERAMICOS LTDA)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002279-17.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PHILIPS MEDICAL SYSTEMS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(PHILIPS MEDICAL SYSTEMS LTDA)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003530-21.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: BBP - SERVICO E FORNECIMENTO DE ALIMENTOS LTDA, CEA-TELECOM SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA, BBP - RH SERVICOS DE RECURSOS HUMANOS LTDA, 2N - SERVICOS ESPECIAIS DE CONSTRUCAO LTDA, SANIPARK GESTAO DE REDES DE AGUA E ESGOTO LTDA, MV PARTICIPACOES & NEGOCIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, 2N - SERVICOS ESPECIAIS DE CONSTRUCAO LTDA, BBP - RH SERVICOS DE RECURSOS HUMANOS LTDA, BBP - SERVICO E FORNECIMENTO DE ALIMENTOS LTDA, CEA-TELECOM SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA, MV PARTICIPACOES & NEGOCIOS LTDA, SANIPARK GESTAO DE REDES DE AGUA E ESGOTO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(BBP - SERVICO E FORNECIMENTO DE ALIMENTOS LTDA e Outros)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011433-31.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: T.K.S. SISTEMAS HOSPITALARES E CONSULTORIOS MEDICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DANILO SILVA ORLANDO - SP305569-A, MARCOS DE CARVALHO - SP147268-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(T.K.S. SISTEMAS HOSPITALARES E CONSULTORIOS MEDICOS LTDA.)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0018825-86.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A

APELADO: KAZUYO AOYAMA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA REGINA SHIRAISHI SCOBIN - SP134221-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5023721-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

REQUERENTE: ELOG S.A.

Advogado do(a) REQUERENTE: JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo à apelação interposta pela MULTILOG BRASIL S/A, da r. sentença que, em sede de mandado de segurança, processo nº 5004498-67.2020.4.03.6100, objetivando a declaração de nulidade da decisão administrativa, bem como o seu direito ao prazo de 25 anos de duração do contrato de permissão, sem prejuízo da solicitação de prorrogação por mais dez anos ao término desse prazo, denegou a segurança.

Sustenta a requerente que se encontram presentes os requisitos previstos no artigo 1.012 do CPC, sob a alegação de que firmou em 24/03/2000, contrato de permissão para prestação de serviços públicos de movimentação e armazenagem de mercadorias em estação aduaneira interior pelo prazo de dez anos e, com a edição da Lei nº 10.684/2003, a qual estabeleceu prazo de 25 anos para duração das concessões e permissões, prorrogáveis por mais dez anos, celebrou aditivo ao contrato de permissão, prorrogando sua vigência por mais 10 anos, ou seja, até 18/05/2020.

Entende presente a probabilidade de êxito do apelo, sob a alegação de que até 2003, cabia à Administração Pública, de forma discricionária, estabelecer os prazos, e suas eventuais prorrogações, dos contratos de permissão das estações aduaneiras, vez que a norma de regência (Lei nº 9.074/95) não impunha quaisquer critérios em relação ao prazo máximo e mínimo de vigência dos contratos de concessão/permissão. Os contratos submetiam às regras da Lei nº 8.987/95 e ao artigo 175 da CF que trata da necessidade de licitação.

Com o advento da Lei nº 10.684/2003, que incorporou dois parágrafos ao artigo primeiro da Lei nº 9.074/95, restou fixado que o prazo das concessões e permissões de estações aduaneiras e outros terminais alfandegados de uso público passaria a ser de 25 (vinte e cinco) anos, podendo ser prorrogado por mais 10 (dez) anos, comando legal esse a incidir também sobre as concessões e as permissões já celebradas anteriormente e ainda em curso, *ex vi* do §3º do artigo 1º da Lei nº 9.074/95, situação que, segundo alega a requerente, se enquadra.

Entende que o entendimento exarado na r. sentença monocrática afronta o princípio da segurança jurídica e isonomia, na medida em que confere tratamento desigual aos contratos firmados antes de 2003, aos quais não se aplica o prazo de 25 anos, e os celebrados após 2003, os quais gozariam de tal prazo de vigência.

Anota que o prazo da permissão concedida à requerente foi de apenas de 20 (vinte) anos, em clara desconformidade com o disposto no §2º do art. 1º da Lei nº 9.074/1995, que expressamente assegura um prazo mínimo de 25 (vinte e cinco) anos a todos os permissionários de “portos secos” contratados mediante licitação, o qual poderá ser, inclusive, prorrogado por mais 10 (dez) anos.

Sob esse enfoque, deduz que o prazo mínimo de 25 (vinte e cinco) anos de duração dos contratos de permissão referentes a estações aduaneiras se traduz em direito adquirido da requerente (por força das alterações propostas pela Lei nº 10.684/2003), não havendo como se cogitar em eventual afastamento do referido prazo como pretende fazer a autoridade indigitada coatora e decidido pela r. sentença monocrática.

Nesse contexto, defende a requerente ser detentora do direito líquido de certo ao prazo mínimo de 25 (vinte e cinco) anos para exploração do EADI Barueri (Porto Seco de Barueri), sem prejuízo de oportuna nova prorrogação por 10 anos, consoante determina o §2º do art. 1º da Lei nº 9.074/1995.

Por outro lado, entende evidente o *periculum in mora*, vez que a requerida emitiu, em 24 de agosto de 2020, o Despacho Decisório nº 25/2020, com o consequente Ato Declaratório Executivo, em vias de ser publicado, o qual determina o desalfandegamento do Porto Seco de Barueri, operado pela recorrente, com gravíssimas e imediatas consequências sobre suas atividades.

Em adição, ressalta que o Porto Seco de Barueri atende uma série de segmentos e agentes econômicos de tal forma que, na hipótese de eventual descontinuidade das atividades da requerente, ficarão eles desassistidos por tempo indeterminado, já que não há licitação em curso para substituí-la na operação deste serviço público, o que ocasionará graves e imediatos prejuízos para uma substancial parcela das atividades econômicas, em detrimento da sociedade, da coletividade e do próprio Estado enquanto responsável pela continuidade do serviço público.

Pede, por fim, seja deferida tutela provisória atribuindo efeito suspensivo à apelação interposta no mandado de segurança subjacente, de modo a afastar a eficácia da sentença apelada, determinando à requerida que se abstenha de praticar qualquer medida que implique o desalfandegamento do Porto Seco de Barueri ou restrição às atividades da MULTILOG com relação ao porto seco objeto da presente demanda.

DECIDO.

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação formulado com esteio no artigo 1.012, §4º do CPC, que assim dispõe:

"Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação."

Na dicção deste artigo, a apelação em regra tem efeito suspensivo. Todavia, nas hipóteses do § 1º, dentre as quais se inclui a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória, a decisão tem eficácia e começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação.

Em se tratando de mandado de segurança, há previsão legal específica, vale dizer, conforme o artigo 14, da Lei nº 12.016/09, a apelação da sentença em ação mandamental não tem efeito suspensivo. Sabe-se que a atribuição de efeito suspensivo em apelação interposta contra sentença em mandado de segurança é medida excepcional.

Isto porque o efeito suspensivo é incompatível com a natureza jurídica da sentença mandamental que, embora sujeita ao duplo grau de jurisdição, comporta execução provisória, salvo nos casos em que vedada a concessão de liminar (art. 14, §§ 1º e 3º, da Lei nº 12.016/09).

Contudo, em casos excepcionais, configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, admite-se a possibilidade de sustar os efeitos da medida atacada na via mandamental, até o julgamento da apelação.

Desse sentir, é a previsão do Código de Processo Civil ao dispor que para a suspensão da eficácia das sentenças que possuem efeitos imediatos (art. 1.012, § 1º, CPC), deve o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, a existência de risco de dano grave ou de difícil reparação (art. 1.012, § 4º, CPC), a exemplo do que ocorre com a tutela provisória (art. 300 e art. 1.012, § 4º, CPC).

No caso dos autos, sopesando os argumentos da requerente entendendo presente o *periculum in mora*.

Desde logo ressalte-se que a permissão é ato discricionário da Administração, que deve verificar o atendimento das exigências legais pelos interessados e, então, exercer seu juízo de oportunidade e conveniência, concedendo ou não a permissão e/ou prorrogação, sendo que ao Judiciário não é dado substituir o Executivo, podendo apenas intervir na avaliação da regularidade do procedimento.

No entanto, assevera a requerente que o seu pedido se pauta na natureza vinculante da norma constante no art. 1º, §2º, da Lei nº 9.074/95 (redação dada pela Lei nº 10.684/2003), a qual prevê o prazo mínimo de 25 (vinte e cinco) anos, com possibilidade de prorrogação por mais dez anos adicionais.

Assim, ao menos em sede de cognição sumária, entendo que o novo § 2º do art. 1º da Lei nº 9.074/95, incluído pela Lei nº 10.684/2003, pode ser aplicado ao caso.

A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PERMISSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. PRORROGAÇÃO DE CONTRATO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. IRRETROATIVIDADE DA LEI. ATO JURÍDICO PERFEITO. RECURSO PROVIDO. 1. O ponto controvertido, nos presentes autos, reside na aplicabilidade imediata do art. 1º, parágrafo 2º, da Lei nº 9.074/95, com a redação dada pela Lei nº 10.684/03, aos contratos administrativos de permissão de serviço público, em curso na data de 31/05/2003. 2. Na casuística, a agravante aduz que participou e sagrou-se vencedora do procedimento licitatório concorrencial n. 01-97, instaurado pela Superintendência Regional da 4ª Região Fiscal da Receita Federal do Brasil, para exploração dos serviços públicos de movimentação e armazenagem de cargas em terminal alfandegado, tendo firmado contrato de permissão em 25 de maio de 1998, com prazo de vigência de 10 (dez) anos. Em 31/05/2003, foi publicada a Lei Federal nº 10.684/03. Em 02 de junho de 2008 foi firmado o segundo Termo Aditivo, prorrogando o prazo de vigência do contrato por mais 10 (dez) anos, ou seja, até 03/06/2018. 3. A Administração Pública perfiou o entendimento de que a Lei nova apenas autorizou a prorrogação dos contratos por 10 (dez) anos, não havendo que se cogitar da aplicabilidade imediata do novo prazo de 25 (vinte e cinco) anos aos contratos já em curso. A empresa agravante, por outro lado, defende a tese de que os contratos vigentes à época da publicação da norma deverão ser imediatamente prorrogados até o advento do prazo de 25 (vinte e cinco) anos, respeitada, ainda, a prorrogação por mais 10 (dez) anos. 4. Da inteligência das normas legais referidas, extrai-se que as concessões e permissões prorrogadas foram aquelas existentes em 31.05.2003 - data da vigência da Lei. In casu, considerando que o contrato de permissão existente entre a empresa agravante e a União ainda estava em curso, entende-se que deva ser aplicada incontinenti a novel previsão legal, pois a regra não é a irretroatividade da lei. A lei tem eficácia e aplicabilidade imediatas, salvo expressa disposição em sentido contrário. 5. Não há como afastar a conclusão de que o prazo dos contratos de permissão em curso na data 31.05.2003 - precedidos de procedimento licitatório - deverá ser majorado para 25 (vinte e cinco) anos, nos termos do art. 1º, parágrafos 2º e 3º da Lei nº 9.074/95, com a redação dada pela Lei nº 10.684/03. 6. Recurso provido."

(AG 08084932420184050000, TRF5, Rel. Desemb. Fed. EDILSON NOBRE, DJF3 31/08/2018)

Ademais, nas informações prestadas no mandado de segurança subjacente, a autoridade impetrada informou:

"(...)

No que se refere à medida liminar, concedida para que a Impetrante prossiga com as atividades do Porto Seco até o julgamento definitivo desta ação, pleiteia-se a sua revogação, tendo em vista que pode obstar o andamento do procedimento licitatório, o qual devido a vários contratamentos encontra-se ainda na fase interna, mas tem como prazo previsto para conclusão o mês de outubro de 2020.

"...)"

Portanto, considerando que o contrato já venceu, além do fato de que uma nova licitação pela Administração ainda pende de entraves burocráticos, não vejo maior prejuízo na continuidade do serviço até o julgamento da apelação.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo requerido, até o julgamento do recurso de apelação, independentemente do trânsito em julgado.

Comunique-se o juízo a quo.

Transitada em julgado, arquivem-se os autos.

Int

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001823-91.2008.4.03.6116
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A
APELADO: SEBASTIAO JESUS VOMSTEIN
Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGUES - SP236876-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0025889-86.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: JOAO BETTONI
Advogado do(a) APELANTE: MICHELE PETROSINO JUNIOR - SP182845-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: PALMIRA BETTONI MALTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MICHELE PETROSINO JUNIOR - SP182845-A

D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5019162-70.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: REED EXHIBITIONS ALCANTARA MACHADO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REED EXHIBITIONS ALCANTARA MACHADO LTDA. Contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na suspensão da exigibilidade das Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAC, SESC e Salário-Educação sobre as folhas de salários/rendimentos.

Em consulta ao andamento do feito originário, verifica-se que foi proferida sentença que denegou a segurança, nos termos do artigo 487. I, do CPC.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5031959-82.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BSS SERVICOS DE BLINDAGEM LTDA

Advogados do(a) APELADO: CIRO JOSE CALLEGARO - SP249941, CARLOS AUGUSTO FALLETTI - SP83341-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**BSS SERVICOS DE BLINDAGEM LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007171-22.2014.4.03.6103

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CLINICA MEDICA MOTTA LTDA, JOSE ADALBERTO MOTTA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA JUDITE MOUTINHO FORTES - SP224077-A, JOSE LUIZ RODRIGUES MOUTINHO - SP33213-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIA JUDITE MOUTINHO FORTES - SP224077-A, JOSE LUIZ RODRIGUES MOUTINHO - SP33213-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 139331257 fls. 36/43) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010574-82.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: JORGE ABISSAMRA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO VILELA DE PINHO - SP221594-A, FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA - SP109889-A, WILTON LUIS DA SILVA GOMES - SP220788-A

APELADO: MUNICIPIO DE FERRAZ DE VASCONCELOS, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id. 138118524) apenas no efeito devolutivo, nos termos do artigo 14 da Lei nº 7.347/85 .

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007896-72.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

APELADO: SILEX PARTICIPACOES LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.139313497) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002950-02.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO:SAVEGNAGO-SUPERMERCADOS LTDA
Advogado do(a)APELADO:JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.139327089) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.
Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023722-55.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: FAV - FUNDICAO AGUA VERMELHA EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.
Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.
Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020650-60.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
AGRAVADO: JOAO MENDES SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA MENEZES FAUSTINO - SP134228-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada que dê andamento ao processo administrativo referente ao requerimento de auxílio-acidente sob protocolo no 646547866, quer seja deferindo, indeferindo ou determinando o cumprimento de diligências pelo segurado, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), a ser revertida em favor do impetrante, devendo informar a este Juízo o cumprimento da determinação.

Na decisão ID 138627755, foi indeferida a tutela recursal.

No doc. ID 140395614 foi juntada cópia de sentença que concedeu a segurança para determinar à autoridade coatora que dê andamento ao requerimento de auxílio-acidente, sob protocolo n. 646547866, com base na documentação anexada ao requerimento pelo impetrante e julgou extinto o processo, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009834-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIMED ALTA MOGIANA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

D E C I S Ã O

Conforme consta do banco de dados desta e. Corte, o MM. juiz *a quo* proferiu sentença, julgando extinta a execução, nos termos do artigo 925 do CPC, em virtude da ocorrência da situação prevista no inciso III do artigo 924 do mesmo diploma legal, c/c o artigo 26 da Lei 6.830/80, razão pela qual verifico a perda de objeto do presente recurso.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006873-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDER EDUARDO DE OLIVEIRA - SP183637-A

AGRAVADO: LETICIA MARCELA PINHEIRO RODRIGUES
PROCURADOR: ERICK ARAUJO DUARTE

Advogado do(a) AGRAVADO: ERICK ARAUJO DUARTE - SP376616-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que deferiu a tutela provisória de urgência, para, afastando as conclusões da Junta de Saúde, determinar a matrícula da autora no Curso de Preparação de Oficiais da Reserva – CPOR, bem como no Curso de Engenharia, mantido pelo Instituto Tecnológico de Aeronáutica – ITA, garantindo-lhe também o direito de participar de todas as atividades acadêmicas e de prosseguir até o final do Curso e, se aprovado, de participar de todas as cerimônias de colação de grau, formatura e de obter o diploma de conclusão, nas mesmas condições dos demais alunos, até final decisão da presente ação.

A agravante narra que a autora realizou o vestibular para ingressar no curso de Engenharia no ITA concorrendo a uma das vagas ordinárias, após ser aprovada na primeira e segunda fase do certame, no que se refere a prova de conhecimentos gerais, tendo sido submetida a avaliação pela Junta de Saúde da Aeronáutica, a qual declarou-a inapta para cursar o CPOR, sendo diagnosticada com a CID 145.6 e R94.3 (Síndrome de Pré-Excitação e Resultados Anormais de Estudos da Função Cardiovascular).

Relata a agravada administrativamente interpôs recurso, o qual também foi indeferido pela Junta de Saúde Superior da Aeronáutica, declarando-a incapaz para o fim que se destina, sob o argumento de não atender o que está previsto no item 15.4.4 da ICA 160-6, razão pela qual sua matrícula foi indeferida.

Aduz que na Instrução do Comando da Aeronáutica – ICA 160-1/2020 em seu item 5 - subitem 5.3 (doc incluso), traz a descrição das causas incapacitantes para o serviço militar, no presente caso a autora se enquadra na patologia de Distúrbios da condução de estímulos.

Afirma que não é razoável que a Administração faça concessões descabidas como o fulcro de aceitar a autora que, diante de regular avaliação médica, foi reprovada e, mesmo exercendo o direito de interpor recurso, o seu quadro se manteve inalterado.

Consigna que a propositura da ação judicial mostra-se incompatível com a conduta anterior perpetrada pela autora, levando-se em conta que a reavaliação comprovou o seu quadro clínico.

Explica que quaisquer laudos médicos extraoficiais apresentados, ou que venham a ser apresentados, afirmando que a autora se recuperou integralmente devem ser desprezados considerando a avaliação clínica realizada pela Comissão do Concurso única com competência legal para avaliar as condições de saúde da autora.

Destaca que a autora submeteu-se à avaliação realizada pela Junta Regular de Saúde, que a julgou "incapaz para o fim que se destina", tendo em vista a constatação da presença de problemas de saúde relacionados no Código Internacional de Doenças – Cid (145.6 e R94.3).

Lembra que, conforme consta do ICA 160-6, o candidato que for portador de WPW (Wolff-Parkinson-White) será considerado incapaz para o fim que se destina (é critério de conveniência e oportunidade da administração).

Entende que o edital é a lei interna do Concurso, que norteia as atividades de todos os candidatos e, também, a conduta da Administração, sendo uma emanção do Poder Público, é instrumento que vincula ambas as partes: Administração e particular-interessado.

Anota que estar vinculado, para o particular, significa obrigação de cumpri-lo, sob pena de se ver desclassificado do certame.

Adverte que o edital foi feito para ser cumprido.

Registra que a autora preferiu contestá-lo, inobstante a constatação de sua incapacidade médica, consoante os padrões legais estabelecidos no edital de regência do certame.

Frisa que, em obediência aos princípios da legalidade e da vinculação ao edital, a autora foi regularmente excluída do certame.

Alega que o escopo principal do certame é propiciar a toda a coletividade igualdade de condições no ingresso ao serviço público.

Esclarece que todos os atos da Administração Militar estão atrelados à legalidade.

Lembra que a Administração deve cumprir estritamente o que a lei dispõe.

Ressalta que a discricionariedade advém da lei, visto ser ela quem concede ao administrador o dever de ser discricionário, ou seja, é a lei que cria a discricionariedade para que o agente complete a vontade do legislador.

Anota que na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza.

Assevera que não há como a administração agir em desacordo com o quanto disposto na Lei.

Requer a concessão da tutela de urgência.

DECIDO

Cumprido ressaltar que no Estado Democrático de Direito devem ser observados os princípios consagrados na Constituição da República, dentre eles, destaca-se o princípio da publicidade, pressuposto necessário à transparência administrativa e garantia de cidadania e da igualdade de todos os seres humanos.

No entanto, da mesma forma há de atender aos da legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência.

Saliento que a autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial das universidades é direito insculpido no Texto Constitucional, a teor do artigo 207 da CF.

Portanto, é direito do ITA organizar seus vestibulares e o acesso àquele curso de excelência.

Conforme consta do Edital, a inspeção de saúde é etapa integrante da seleção dos candidatos.

O edital é lei interna que vincula não apenas os candidatos, mas também a própria Administração, e que estabelece regras dirigidas à observância do princípio da igualdade, devendo ambas as partes observar suas disposições.

Com efeito, constata-se que a candidato não logrou êxito na aprovação na inspeção de saúde, razão pela qual entendo ser inacabível a sua admissão no curso pretendido, por igual destacando-se duvidosa, no mínimo, a adequação da via eleita.

Ante o exposto, defiro a tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005900-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que aceitou o seguro garantia.

Constato que a decisão ora atacada foi impugnada pelo agravante - INMETRO - nos autos do agravo de instrumento nº 5005788-84.2020.4.03.0000.

Conforme ensina Eduardo Arruda Alvim, em seu livro Curso de Direito Processual Civil, a preclusão temporal é a perda da faculdade de praticar determinado ato processual, pelo transcurso "in albis" do prazo assinalado para sua prática.

Mais adiante, o referido autor explica o que é preclusão consumativa:

"A preclusão não é apenas temporal. Pode ser também consumativa. Tal se dá quando a parte pratica ato, perdendo, de conseguinte, o direito a voltar a praticá-lo. É o caso, por exemplo do réu que oferece contestação no oitavo dia, não poderá mais aditá-la, pois o ato já terá sido praticado."

(fls. 350, volume I, Editora Revista dos Tribunais, 1998).

Assim, resta prejudicada a análise da questão neste recurso, ante a preclusão consumativa.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000989-31.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: SACARIAS LUCAS LTDA- ME

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GISELE CATARINO DE SOUSA - SP147526-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por Sacarias Lucas Ltda Me, para, ratificando a liminar concedida, determinar que a autoridade impetrada apreciasse, no prazo de 30 (trinta) dias, conclusivamente, o pedido de restituição PERD/COMP sob o nº de controle: 36.35.42.82.77 e número do Documento 14800.01295.130712.1.2.16-9341.

Manifestação ministerial, pelo prosseguimento do feito.

Decido.

O presente *mandamus* foi impetrado como objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar pleito administrativo formulado pela impetrante, consubstanciado em pedido de restituição, apresentado em 13/07/2012 e não apreciado até a data da presente impetração, em 22/01/2020.

Aquilatando a matéria, o Juízo *a quo*, à vista das disposições da Lei nº 11.457/2007 - que dispõe ser obrigatória a prolação de decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos -, houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Nesse contexto, nenhum reparo há a ser feito na decisão recorrida.

Com efeito, apreciando o tema, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido nos autos do REsp 1.138.206/RS, sob a sistemática dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC/73), firmou entendimento no sentido de que o prazo para decisão administrativa do procedimento administrativo tributário é de 360 dias, *ex vi* das disposições do artigo 24 da Lei nº 11.457/2007, *verbis*:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

Confira, a propósito, a ementa do indigitado julgado:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: 'a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.'

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: 'Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.'

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

'Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativo s do contribuinte.'

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (destaquei)

(STJ, REsp 1.138.206/RS, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, j. 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

Nesse contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, verifica-se que, no caso em análise, o pedido administrativo não foi apreciado no prazo legalmente previsto, consoante alhures demonstrado.

Destarte, uma vez evidenciado o decurso do prazo legal para que a Administração pudesse apreciar o requerimento administrativo da parte impetrante, nenhum reparo há a ser feito na sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, "b", do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para eventual interposição de recursos, baixemos autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001434-89.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: IDENI BATISTA ROCHA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRESSA ALDREM DE OLIVEIRA MARTINS - SP185446-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por Ideni Batista Rocha, para o fim de determinar à autoridade impetrada que conclua o processo administrativo apresentado pela impetrante no prazo de 30 dias.

Manifestação ministerial, pelo prosseguimento do feito.

Decido.

O presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar pleito administrativo formulado pela impetrante, consubstanciado em pedidos de restituição de indébito tributário, apresentados em 15/10/2013 e em 22/10/2018 e não apreciado até a data da presente impetração, em 20/02/2020.

Aquilatando a matéria, o Juízo *a quo*, à vista das disposições da Lei nº 11.457/2007 - que dispõe ser obrigatória a prolação de decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos -, houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Nesse contexto, nenhum reparo há a ser feito na decisão recorrida.

Como efeito, apreciando o tema, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido nos autos do REsp 1.138.206/RS, sob a sistemática dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC/73), firmou entendimento no sentido de que o prazo para decisão administrativa do procedimento administrativo tributário é de 360 dias, *ex vi* das disposições do artigo 24 da Lei nº 11.457/2007, *verbis*:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

Confira, a propósito, a ementa do indigitado julgado:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: 'a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.'

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: 'Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.'

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

'Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.'

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (destaque)

(STJ, REsp 1.138.206/RS, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, j. 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

Nesse contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, verifica-se que, no caso em análise, os pedidos administrativos não foram apreciados no prazo legalmente previsto, consoante alhures demonstrado.

Destarte, uma vez evidenciado o decurso do prazo legal para que a Administração pudesse apreciar os requerimentos administrativos da impetrante, nenhum reparo há a ser feito na sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, "b", do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para eventual interposição de recursos, baixemos autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023290-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: VMARC MULTIMARCAS - COMERCIO DE VEICULOS LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO IZIDORO SPAMPINATO - SP334618, JACQUES JEAN FERRAZ EGIDIO DA SILVA - SP291257

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VMARC MULTIMARCAS – COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA. contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a tutela de urgência, cujo objeto era a expedição de certidão positiva com efeito de negativa.

Constato que a decisão ora atacada foi impugnada pela empresa agravante nos autos do agravo de instrumento nº 5023288-66.2020.4.03.0000.

Conforme ensina Eduardo Arruda Alvim, em seu livro Curso de Direito Processual Civil, a preclusão temporal é a perda da faculdade de praticar determinado ato processual, pelo transcurso "in albis" do prazo assinalado para sua prática.

Mais adiante, o referido autor explica o que é preclusão consumativa:

"A preclusão não é apenas temporal. Pode ser também consumativa. Tal se dá quando a parte pratica ato, perdendo, de conseguinte, o direito a voltar a praticá-lo. É o caso, por exemplo do réu que oferece contestação no oitavo dia, não poderá mais aditá-la, pois o ato já terá sido praticado."

(fls. 350, volume I, Editora Revista dos Tribunais, 1998).

Assim, resta prejudicada a análise da questão neste recurso, ante a preclusão consumativa.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005796-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO contra decisão proferida pelo MM. Juízo "à quo" que aceitou o seguro garantia.

Constato que a decisão ora atacada foi impugnada pelo agravante - INMETRO - nos autos do agravo de instrumento nº 5005788-84.2020.4.03.0000.

Conforme ensina Eduardo Arruda Alvim, em seu livro Curso de Direito Processual Civil, a preclusão temporal é a perda da faculdade de praticar determinado ato processual, pelo transcurso "in albis" do prazo assinalado para sua prática.

Mais adiante, o referido autor explica o que é preclusão consumativa:

"A preclusão não é apenas temporal. Pode ser também consumativa. Tal se dá quando a parte pratica ato, perdendo, de conseguinte, o direito a voltar a praticá-lo. É o caso, por exemplo do réu que oferece contestação no oitavo dia, não poderá mais aditá-la, pois o ato já terá sido praticado."

(fls. 350, volume I, Editora Revista dos Tribunais, 1998).

Assim, resta prejudicada a análise da questão neste recurso, ante a preclusão consumativa.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017705-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: SWELL IMPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE PRODUTOS DE ILUMINAÇÃO S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR GOULART LANES - SP285224-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SWELL IMPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE PRODUTOS DE ILUMINAÇÃO S/A contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na suspensão da exigibilidade quanto ao IRPJ e à CSLL sobre os valores recebidos a título de juros moratórios e correção monetária (constatados na Taxa Referencial SELIC), por ocasião da repetição de débitos tributários (via restituição e compensação de créditos tributários).

Alega, em apertada síntese, que os questionados valores têm natureza reparatória e que, portanto, não podem ser considerados como acréscimo patrimonial hábil a justificar a exigência do IRPJ e da CSLL.

Aduz que a indisponibilidade financeira dos respectivos montantes decorreu da cobrança indevida de tributo pelo Ente Federativo, caracterizando dano emergente, que, por sua vez, é reparado com o pagamento de juros, conforme os critérios definidos em lei para atualização de créditos tributários recuperados (indenização por dano emergente), o qual não se caracteriza como fato gerador do IRPJ/CSLL.

Acrescenta que o TRF da 4ª Região, no julgamento do Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nº 5025380-97.2014.4.04.0000, afastou a incidência do IRPJ e da CSLL sobre os juros recebidos pelo contribuinte na repetição de indébito, baseado na premissa de que tais valores possuem natureza de indenização, devida em razão da indisponibilidade involuntária do capital.

Defende que os juros e atualização aplicados sobre o valor a ser devolvido ao contribuinte, em decorrência do recolhimento de crédito tributário declarado ilegal ou inconstitucional, possuem natureza jurídica de indenização.

Ao final, declara que estão presentes os requisitos para concessão da liminar.

Com contramínuta.

O d. Representante do Ministério Público Federal manifestou-se apenas pelo regular prosseguimento do feito, entendendo ser desnecessário o seu pronunciamento sobre o mérito.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do disposto no art. 932, II do Código de Processo Civil, incumbe ao relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do Tribunal.

Por sua vez, de acordo com o art. 294 do referido diploma legal, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. §1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la. §2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia. §3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, aos quais se deverá buscar, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Nesse contexto, permite-se inferir que o novo Código de Processo Civil, neste aspecto, não alterou as condições para deferimento de tutela antecipatória fundada em urgência (anterior art. 273, I, do CPC/73).

De início, deve ser anotado que a Suprema Corte reputou constitucional a questão relativa à incidência do imposto de renda das pessoas jurídicas (IRPJ) e da contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL) sobre a taxa SELIC na repetição do indébito, reconhecendo a existência de repercussão geral (RE 1.063.187). No entanto, não há ordem de sobrestamento dos referidos feitos.

Dessa forma, deve ser adotado o entendimento firmado pelo Superior Tribunal Federal sobre o tema, em recurso repetitivo:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min.

Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJE de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n.

395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008." (REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJE 31/05/2013)

Verifica-se que esta Corte, inclusive, analisou a questão quanto à "dualidade" da taxa SELIC, reconhecendo a natureza de lucros cessantes, afastando, pois, a tese de que a parte referente à correção monetária não represente qualquer receita ou acréscimo e que, portanto, não estaria sujeita à incidência dos tributos discutidos, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

"TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA SOBRE OS JUROS DE MORA NA REPETIÇÃO/COMPENSAÇÃO. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. O Superior Tribunal de Justiça decidiu pela incidência do IRPJ e da CSLL sobre os juros moratórios devidos pela inadimplência contratual, afirmando sua natureza de lucros cessantes. No mesmo sentido, já decidiu esta Corte Federal.

2. A incidência de juros moratórios, sejam os legais ou os entabulados em contrato, não só ressarcem o credor pelo recebimento a destempo, como acaba por remunerar o capital pelos prejuízos causados pelo atraso no pagamento.

3. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001411-39.2018.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 03/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/07/2020)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA DECORRENTES DO RESSARCIMENTO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TAXA SELIC. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, decorrentes do ressarcimento de indébito tributário, sujeitam-se à incidência do IRPJ e da CSLL.

2. Evidencia-se, assim, que dada sua natureza de lucros cessantes, a tese de que os juros de mora, em razão de indébito fiscal, ressarcido administrativa ou judicialmente, constituem mera indenização não encontra respaldo na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a demonstrar, portanto, que exigível a tributação à luz do artigo 43, do CTN, e 153, III, da CF.

3. Ademais, é consagrado que as verbas acessórias seguem a natureza do principal, logo se tributável o valor de indébito fiscal ressarcido não pode ser excluído da incidência o acréscimo patrimonial representado tanto pela correção monetária como pelos juros moratórios, cuja atualização na esfera federal é feita pela taxa SELIC.

4. Precedentes da Turma.

5. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031899-42.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 01/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2020) destaqui

Dessa forma, não vislumbro a relevância na fundamentação da ora recorrente.

Acresça-se que nem mesmo o *periculum in mora*, restou demonstrado, visto que o E. STJ já declarou que: "...pois a mera exigibilidade do tributo não caracteriza dano irreparável, tendo em vista a existência de mecanismos aptos a ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tanto na via administrativa quanto em sede de execução fiscal" (AgRg na MC 20.630/MS).

Destaque-se que os argumentos sobre a eventual violação de princípios constitucionais têm direta relação com o mérito da controvérsia.

Nesse sentido, calha transcrever julgado desta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. NECESSÁRIOS A RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO E O PERIGO DA DEMORA. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ÚLTIMO REQUISITO. RECURSO DESPROVIDO.

- Necessários o fundamento relevante e o perigo da demora para a concessão da liminar (artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009). No que se refere ao último, o dano precisa ser atual e presente, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo ante a exigibilidade indevida do tributo. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais o cumprimento da norma para a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Dessa forma, ausente o perigo atual de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, AI N° 5029984-55.2019.4.03.0000, RELATOR DES. FED. ANDRÉ NABARRETE, julgado em 30.04.2020)

Ante o exposto, indefiro a tutela recursal.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022204-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WATALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALONSO SANTOS ALVARES - SP246387-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu em parte exceção de pré-executividade para reconhecer a inconstitucionalidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como determinou o recálculo da dívida, para o prosseguimento da execução (Id. 139117587, págs. 169/175).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo aos cofres públicos.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Pois bem, no caso concreto, afigura-se necessária tal providência, pois o prosseguimento da execução fiscal ficou condicionado à substituição das CDA's, retardando ainda mais a realização do crédito tributário exequendo.

Assim, pretende a Agravante seja antecipada a tutela recursal, em face do grave prejuízo que a decisão de primeiro grau pode importar aos cofres públicos, pela demora na satisfação do crédito público.

Como o dano irreparável que aqui se esboça afeta a atuação estatal, o que repercute diretamente sobre todos os cidadãos, a manutenção da decisão ora agravada agride a Constituição Federal nas disposições constitucionais que consagram a supremacia do interesse público.."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo aos cofres públicos. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023186-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: CLARO S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE MENDES MOREIRA - SP250627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, deferiu em parte a tutela de urgência "para que, caso a garantia ofertada preencha as condições estabelecidas pela Portaria PGF nº 440/2016, a Requerida promova as anotações pertinentes em seu sistema, a fim de que tais débitos não obstem à expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débito, nos termos do artigo 206 do CTN, nem justifiquem a inclusão do nome da autora no CADIN ou outros cadastros de inadimplentes." (Id. 34217283 dos autos de origem). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 35400319 dos autos de origem)

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo ao erário.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer; podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Outrossim, está presente a iminência de dano grave e de difícil reparação, uma vez que o Juízo determinou, por via transversa, que se suspenda o nome do CADIN, sem a observância do art. 7º da Lei .

Por todo o exposto, com o risco de DANO AO ERÁRIO, e dada a VEROSSIMILHANÇA DODIREITO ALEGADO, o agravante requer, neste ato, seja concedida a ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DAPRETENSÃO RECURSAL no presente recurso de AGRAVO DE INSTRUMENTO, na forma da legislação processual civil vigente (CPC, art. 1.019, I.), para suspender os efeitos da r. decisão na parte que determinou que a ré se abstenha de inscrever o autor no CADIN ou retire a anotação, mesmo após a oposição dos embargos de declaração, na qual foi sanada a omissão quanto a inexistência de pedido principal."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo ao erário. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023296-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CAB - GUARATINGUETAS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **Guaratinguetá Saneamento S/A** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu "o requerimento de inclusão no feito dos representantes do INCRA, SEBRAE, FNDE, SESI e SENAI." (Id. 35882854 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente da nulidade processual pela violação ao contraditório e à ampla defesa ao INCRA, FNDE, SEBRAE, SESI e SENAI enquanto perdurar o indeferimento de sua inclusão no polo passivo do feito de origem.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"No que tange ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, este também restou comprovado, eis que, conforme exaustivamente narrado: os atos judiciais exarados nos autos de origem, enquanto perdurar o citado indeferimento de inclusão no feito das Entidades terceiras, incorrerá em plena nulidade processual, por não estarem amparados pelo devido contraditório e ampla defesa por parte das referidas entidades."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo decorrente da nulidade processual pela violação ao contraditório e à ampla defesa ao INCRA, FNDE, SEBRAE, SESI e SENAI enquanto perdurar o indeferimento de sua inclusão no polo passivo do feito de origem. Frise-se que a violação à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000370-57.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CARLOS ROBERTO LAUDEMSACK

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Preliminarmente, da análise dos autos, verifico que a parte recorrente deixou de comprovar o devido recolhimento das custas no ato da interposição do presente recurso.

Com efeito, promova a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento de custas EM DOBRO, conforme previsão do artigo 1007, § 4º, do Código de Processo Civil, juntando a estes autos as respectivas guias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021567-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: VTN EMBALAGENS - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ - PR19886-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **VTN Embalagens – Indústria e Comércio LTDA**, contra decisão que, em sede de execução fiscal reconheceu “a responsabilidade solidária das seguintes pessoas, físicas e jurídicas, pelo pagamento da dívida fiscal exigida na execução n. 0010032-86.2016.403.6110: (...) VTN EMBALAGENS – INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., CNPJ nº 04.711.363/0001-96; (...) (Id. 34702752 dos autos de origem). Opostos embargos de declaração, não foram conhecidos (Id. 37464155 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da indisponibilidade de bens dos recorrentes que agrava ainda mais a situação econômica da empresa, sobretudo no atual cenário de crise gerada pela COVID-19.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

" 151. Ainda, o risco de ineficácia da medida reside no fundado receio de que a manutenção da decisão agravada acarrete graves danos à agravante, mormente quando se leva em consideração que diversos bens da agravante já foram indisponibilizados, tais como dinheiro, veículos, imóveis, conforme se denota do ID nº 35529879, fls. 1.133/1.135 e ID nº 35181824, fls. 1.002/1.003 – Anexo I.

152. Vale ressaltar que o bloqueio das contas bancárias da agravante inviabiliza sua atividade econômica, pois toda e qualquer empresa depende de instituições financeiras para receber valores e efetuar pagamentos, inclusive fornecedores, trabalhadores e tributos.

153. No cenário atual, a indisponibilidade de bens é ainda mais gravosa, pois as medidas de enfrentamento à COVID-19 (isolamento e quarentena) ocasionaram uma crise sanitária e econômica sem precedentes, o que tem resultado na redução do faturamento da agravante e de tantas outras empresas, conforme se denota do demonstrativo de faturamento de ID nº 35686573."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo decorrente da indisponibilidade de bens dos recorrentes que agrava ainda mais a situação econômica da empresa, sobretudo no atual cenário de crise gerada pela COVID-19, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. Saliente-se que o documento mencionado (Id. 138521391, pág. 130), por si só, não demonstra a precariedade da situação financeira. Ademais, foi produzido pela própria recorrente e, assim, não é prova suficiente para, em sede de cognição sumária, aferir o real faturamento. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por Solutech Indústria e Comércio de Ingredientes Alimentícios Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade (Id. 36026456 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo, à vista do *periculum in mora*, em razão da possibilidade de paralisação de suas atividades empresariais, à vista da impossibilidade de quitar tributos, funcionários, fornecedores e contas de consumo, bem como de obter certidão de regularidade fiscal.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada em parte a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, os recorrentes desenvolveram o seguinte argumento:

"O periculum in mora está presente na medida em que a Agravante está sem condições de efetuar o pagamento de tributos, funcionários, fornecedores e contas de consumo, o que poderá culminar na paralisação das atividades da empresa. Além disso, terá obstada a obtenção da certidão de regularidade fiscal."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo, em razão da possibilidade de paralisação de suas atividades empresariais, à vista da impossibilidade de quitar tributos, funcionários, fornecedores e contas de consumo, bem como de obter certidão de regularidade fiscal, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Deste modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo ativo** requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023477-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ANFAR INDUSTRIA E COMERCIO DE COMPONENTES PARA PANEAS DE PRESSAO E GAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **ANFAR Indústria e Comércio de Componentes para PANEAS de Pressão e Gás Ltda.**, contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela de urgência que objetivava determinação à ré para que "*se abstenha de cobrar a contribuição do Salário-Educação e as Contribuições do sistema "S", em razão da inconstitucionalidade da incidência das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico sobre a folha de salários.*" e, subsidiariamente, "*providimento jurisdicional que a autorize a observar a limitação de 20 (vinte) salários-mínimos das bases de cálculo das contribuições destinadas a terceiros.*" (Id. 36083505 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo pela majoração significativa da carga tributária e cobrança indevida do salário-educação e das contribuições do sistema "S", num cenário de crise econômica, em detrimento de suas atividades empresariais.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"O perigo de dano também está configurado no presente caso, à medida que a Agravada está majorando significativamente a carga tributária da Agravante com a cobrança indevida da contribuição do Salário-Educação e das contribuições do sistema "S", eis que a norma perdeu seu fundamento constitucional de validade por não ser recebida pela CF após a edição da EC nº 33/2001.

Além disso, a situação das empresas hoje em dia não está favorável, devendo o d. magistrado suprir as ilegalidades e inconstitucionalidades que representam aumento na carga tributária com maior veemência diante do quadro de crise na saúde que deságua na economia prejudicando as empresas, a mão-de-obra direta e indireta e assim por diante."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo decorrente da majoração significativa da carga tributária e a cobrança indevida do salário-educação e das contribuições do sistema "S", num cenário de crise econômica, em detrimento de suas atividades empresariais, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo ativo** requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005294-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

AGRAVADO: MARCELO BORGES DE MOURA

Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO TADEU FERREIRA BATISTA - SP376628

OUTROS PARTICIPANTES:

DES PACHO

Mantenho a decisão anteriormente proferida (ID 134371006) por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Acerca do pedido sucessivo, o processamento do recurso almejado requer a análise dos requisitos legais a ser oportunamente realizada.

Intime(m)-se.

Prossiga-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021123-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: THX SERVICOS DE MANUTENCAO EM VALVULAS EIRELI - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO BRAGA - SP76473

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **THX Serviços de Manutenção em Válvulas Eireli** contra decisão que, em sede de ação execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade (Id. 34857289 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente dos prejuízos pela sua inclusão no polo passivo da demanda, tais como restrição ao crédito e a impossibilidade de obter certidão de regularidade fiscal, o que impede negociações com fornecedores e acarretará sua quebra a médio prazo.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"O perigo de dano, no caso em tela é flagrante, pois o reconhecimento de Grupo Econômico que engendrou a inclusão da agravante no polo passivo da execução fiscal está lhe causando diversos males.

A título de exemplo, após a sua inclusão no processo de execução fiscal a agravante teve seu crédito perante as instituições financeiras restringido e pela mesma razão encontra dificuldades em negociar com grandes multinacionais que exigem Certidão de Dívida Negativa.

Outrossim, em virtude da ausência de certidão de regularidade fiscal por força da atribuição de responsabilidade tributária, a agravante se vê impedida de vender sua produção para as principais empresas do setor sucroalcooleiro, nicho no qual se encontra a maioria dos seus clientes, as quais exigem de suas fornecedoras a certidão de regularidade fiscal como condição para negociação.

Deixar de negociar com essas empresas certamente provocará a quebra da requerente em médio prazo, o que escancara a urgência do caso in concreto."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízos decorrente de sua inclusão no polo passivo da demanda, tais como restrição ao crédito e a impossibilidade de obter certidão de regularidade fiscal, o que impede negociações com fornecedores e acarretará sua quebra a médio prazo. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a tutela recursal antecipada** requerida.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021729-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: EVANDERSON LUCIO CORREA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO RUMIATO - PR35261

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por Evanderson Lúcio Correia contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a restituição do veículo apreendido (Id. 35562488, dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo pela privação de seu bem por ato ilegal e abusivo.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Isso porque, o Agravante está sendo privado de ter a posse de seu bem por ato abusivo e ilegal praticado pela autoridade coatora, a qual, conforme acima descrito, acabou por apreender o bem de valor superior a R\$ 26.000,00 (vinte e seis mil reais) para a garantia de reparação de dano ao erário em razão de descaminho de 13 (treze) celulares, os quais estavam em posse de 3 (três) pessoas, o que se mostra absolutamente desproporcional, no caso em apreço."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo em razão da privação de seu bem por ato ilegal e abusivo, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001340-63.2019.4.03.6124

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIVERSIDADE BRASIL, DIRETOR/PRESIDENTE DA UNIVERSIDADE BRASIL - INSTITUTO DE CIÊNCIA E EDUCAÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A
Advogado do(a) APELANTE: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A

APELADO: JORDAN A NAPOLEAO MELO, FABBRICIO SANTOS CASTELO BRANCO

Advogado do(a) APELADO: VICTOR NAPOLEAO LIMA MELO - PI16158-A
Advogado do(a) APELADO: VICTOR NAPOLEAO LIMA MELO - PI16158-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Preliminarmente, da análise dos autos, verifico que a parte recorrente deixou de comprovar o devido recolhimento das custas no ato da interposição do presente recurso.

Com efeito, promova a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento de custas EM DOBRO, conforme previsão do artigo 1007, § 4º, do Código de Processo Civil, juntando a estes autos as respectivas guias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023195-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: M.M. & PRIMO COMERCIO E REPRESENTACOES EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: TOSHINOBU TASOKO - SP314181-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL (FAZENDA PÚBLICA NACIONAL)

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dispõe o artigo 2º da Resolução PRES nº 138 da Presidência, de 06/07/2017, que trata do recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, *verbis*:

Art. 2º O recolhimento das custas, preços e despesas será feito mediante Guia de Recolhimento da União (GRU), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal (CEF), juntando-se, obrigatoriamente, aos autos, via com autenticação bancária original ou acompanhada do comprovante do pagamento.

§1º Não existindo agência da CEF no local, o recolhimento pode ser feito no Banco do Brasil, observando-se os códigos específicos mencionados na tabela do Anexo II.

§2º Serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuados via internet, por meio de GRU eletrônica na CEF, juntando-se obrigatoriamente comprovante aos autos.

§ 3º Nos autos eletrônicos, a GRU digitalizada terá o mesmo valor da guia original, salvo se houver alegação motivada e fundamentada de adulteração, e caberá ao seu detentor preservá-la até o final do prazo para a propositura de ação rescisória.

Denota-se que as custas foram recolhidas no Banco do Brasil (Id 139949348), e não na Caixa Econômica Federal, como determina o *caput* do artigo 2º acima transcrito.

Assim, esclareça a agravante quanto ao recolhimento das custas efetuado em banco diverso do previsto na mencionada resolução, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030060-49.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: COMERCIAL ZONA LIVRE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON APARECIDO BRAGHINI - SP224880-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dê-se vistas dos autos à União Federal - Fazenda Nacional, para, querendo, apresentar contrarrazões no prazo legal.

Intime-se a apelante, para que demonstre, através de documentos hábeis, preencher os requisitos para concessão da gratuidade judiciária.

Intime(m)-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008879-89.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: PLASAC PLANO DE SAUDE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A, VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.136354519) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001685-49.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

APELADO: ELEN MAIRA DE CARVALHO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.136885003 fls. 52/56) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000333-17.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: SCHWING EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO PEREIRA DA SILVA JUNIOR - SP314200-A, DJALMA DOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.136878854) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5006531-92.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - DRF RIBEIRÃO PRETO, DELEGADO DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO//SP

APELADO: J W INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS EM ACO INOXIDAVEL LTDA

Advogado do(a) APELADO: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por JW Indústria e Comércio de Equipamentos em Aço Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 138009119) para: 1) assegurar ao impetrante o direito de não recolher parcela de tributo relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; 2) reconhecer em favor do impetrante o direito de, somente após o trânsito em julgado (CTN, artigo 170-A), compensar por sua conta e risco os mencionados indébitos, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC e recolhidos desde os anteriores ao ajuizamento da ação, com débitos de 5 (cinco) anos quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, resguardando-se ao Fisco o poder de fiscalizar a regularidade do procedimento compensatório. Custas "ex lege". Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante orientação sedimentada no C.STJ, posteriormente positivado com a edição da Lei nº 12.973/2014, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, ainda, o reconhecimento da impossibilidade de deferimento de compensação com quaisquer tributos, ante a necessidade de observância do disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) *súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) *súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Inicialmente, tendo em conta a tempestividade da interposição, recebo à apelação no efeito devolutivo, nos termos do art. 14, §3º, da Lei nº 12.016/2009.

Primariamente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceção no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional, razão pela qual, não merece prosperar a alegação da União Federal nesse sentido.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaques)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 134803234), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Cumprido salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.**

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5019181-46.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.136701524) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006088-71.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AVONA REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA. - EPP

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO RODRIGUES ZANI - SP301131-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.136965557) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004217-55.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ERA-TECNICA ENGENHARIA CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.134679981) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5028127-41.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DINERGES TONIOLO DOS SANTOS MOURA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE EDUARDO PANEBIANCO - SP131943-A, VANESSA NASR - SP173676-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.134301652) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002829-69.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: GISELLE DE OLIVEIRA DIAS - SP326214-A, HENRIQUE PARAISO ALVES - SP376669-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.137086951) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024940-88.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MICROSOFT INFORMATICA LTDA, MICROSOFT DO BRASIL IMPORTACAO E COMERCIO DE SOFTWARE E VIDEO GAMES LTDA

Advogados do(a) APELADO: RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A, MARCO ANTONIO MOREIRA MONTEIRO - SP210388-A

Advogados do(a) APELADO: RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A, MARCO ANTONIO MOREIRA MONTEIRO - SP210388-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.136538368) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000881-23.2017.4.03.6127

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: PASCUINI & PASCUINI COMERCIO E CONFECÇÕES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: VALTER JOSE BUENO DOMINGUES - SP209693-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.136965511) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012153-27.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: GEAP AUTOGESTÃO EM SAÚDE

Advogados do(a) APELANTE: GABRIEL ALBANESE DINIZ DE ARAUJO - DF20334-A, EDUARDO DA SILVA CAVALCANTE - DF24923-A, FERNANDA DORNELAS PARO - DF46144-A, NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dispõe os itens 7.1.1 e 7.1.2 do Anexo II da Resolução PRES N° 138, de 06 de julho de 2017, que trata das regras gerais dos procedimentos para cálculo de custas e recolhimento de valores, *verbis*:

7.1.1 A segunda metade das custas, devidas por ocasião da apelação, será paga com base no valor da causa corrigido monetariamente, pelos índices da tabela de ações condenatórias em geral, do Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do Conselho da Justiça Federal, observando-se eventual modificação do valor.

7.1.2 O valor da causa será atualizado pelo sistema de emissão de GRU de custas e despesas judiciais da Justiça Federal da 3ª Região, exceto no caso de Execução Fiscal.

Denota-se que as custas recursais são calculadas sobre o valor da causa devidamente atualizado pelos índices previstos no Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do Conselho da Justiça Federal, cálculo que pode ser efetuado pelo sistema de emissão de GRU de custas e despesas judiciais da Justiça Federal da 3ª Região. No presente caso, considerada a data de ajuizamento da ação (09/07/2019), constata-se que o valor da causa, atualizado até a data da interposição do recurso (24/05/2020), perfaz a importância de R\$ 118.495,59 e as custas recursais devidas o valor máximo de R\$ 592,48.

Ante o exposto, defiro o prazo de 05 (cinco) dias para a apelante complementar o valor das custas, nos termos dos artigos 290, 292, § 3º e 1.007, todos do Código de Processo Civil, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)N° 5000624-37.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE:AUTOMETALS/A, AUTOMETALS/A

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id. 135246684) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)N° 5011844-06.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CASSIO CERQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: NEI CALDERON - SP114904-A, MARCELO OLIVEIRA ROCHA - SP113887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.137249981) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intíme-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001256-16.2019.4.03.6107

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FERNANDO COSTA ALVARENGA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ADALBERTO GIMENES PAMPLONA - SP213198-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id. 137311409) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intíme-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000430-87.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: COSMAR VEICULOS E MAQUINAS LTDA., COSMAR VEICULOS E MAQUINAS LTDA., COSMAR VEICULOS E MAQUINAS LTDA., COSMAR VEICULOS E MAQUINAS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE ALMEIDA BLANCO - SP147925-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.137475550) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intíme-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001942-43.2003.4.03.6111

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: SILVANO LIMA DE LUNA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO DE NANUZI E PAVESI - SP182084-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ALDINO GRACE, JOSE THOMAS MASCARO, GURILAR PRODUTOS ALIMENTARES LTDA, MARIA BERNADETE DE FREITAS, MILTON GONCALVES VALLIM

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GALDINO LUIZ RAMOS JUNIOR - SP138793-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GALDINO LUIZ RAMOS JUNIOR - SP138793-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GALDINO LUIZ RAMOS JUNIOR - SP138793-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GALDINO LUIZ RAMOS JUNIOR - SP138793-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

DESPACHO

Dispõe os itens 2.1.3.1 do Anexo I e 7.1.1 e 7.1.2 do Anexo II da Resolução PRES N° 138, de 06 de julho de 2017, que trata das regras gerais dos procedimentos para cálculo de custas e recolhimento de valores, *verbis*:

2.1.3.1 Em caso de recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade (art. 99, § 4º e § 5º, do CPC), deverá ocorrer o recolhimento do valor integral das custas, devidamente atualizado (1,0% sobre o valor dos honorários fixados ou 1,0% sobre o valor da causa, na hipótese de não ter sido fixada verba honorária);

7.1.1 A segunda metade das custas, devidas por ocasião da apelação, será paga com base no valor da causa corrigido monetariamente, pelos índices da tabela de ações condenatórias em geral, do Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do Conselho da Justiça Federal, observando-se eventual modificação do valor.

7.1.2 O valor da causa será atualizado pelo sistema de emissão de GRU de custas e despesas judiciais da Justiça Federal da 3ª Região, exceto no caso de Execução Fiscal.

Denota-se que as custas recursais são calculadas sobre o valor da causa devidamente atualizado pelos índices previstos no Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do Conselho da Justiça Federal, cálculo que pode ser efetuado pelo sistema de emissão de GRU de custas e despesas judiciais da Justiça Federal da 3ª Região. No presente caso, considerada a data de ajuizamento da ação (05/06/2003), constata-se que o valor da causa, atualizado até a data da interposição do recurso (23/07/2019), perfaz a importância de R\$ 95.002,60 e as custas recursais devidas o valor máximo de R\$ 950,02.

Ante o exposto, defiro o prazo de 05 (cinco) dias para a apelante complementar o valor das custas, nos termos dos artigos 290, 292, § 3º e 1.007, todos do Código de Processo Civil, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001193-88.2019.4.03.6107

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

À vista decisão proferida no Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação 5013182-45.2020.4.03.0000, recebo a apelação (Id 134894900) apenas no efeito devolutivo.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0038909-48.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

À vista decisão proferida no Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação 5011862-57.2020.4.03.0000, recebo a apelação (Id 134788057) apenas no efeito devolutivo.
Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003700-08.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: BRACE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.137660310) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.
Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001526-36.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653-A

APELADO: JOSE ROBERTO DE PAULA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.133629309 fls. 61/72) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011965-34.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ECOLE SERVICOS MEDICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dispõe o artigo 2º da Resolução PRES nº 138 da Presidência, de 06/07/2017, que trata do recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, *verbis*:

Art. 2º O recolhimento das custas, preços e despesas será feito mediante Guia de Recolhimento da União (GRU), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal (CEF), juntando-se, obrigatoriamente, aos autos, via com autenticação bancária original ou acompanhada do comprovante do pagamento.

§1º Não existindo agência da CEF no local, o recolhimento pode ser feito no Banco do Brasil, observando-se os códigos específicos mencionados na tabela do Anexo II.

§2º Serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuados via internet, por meio de GRU eletrônica na CEF, juntando-se obrigatoriamente comprovante aos autos.

§ 3º Nos autos eletrônicos, a GRU digitalizada terá o mesmo valor da guia original, salvo se houver alegação motivada e fundamentada de adulteração, e caberá ao seu detentor preservá-la até o final do prazo para a propositura de ação rescisória.

Denota-se que as custas foram recolhidas no Banco do Brasil (Id 138004245) e não na Caixa Econômica Federal, como determina o *caput* do artigo 2º anteriormente transcrito.

Assim, esclareça a apelante quanto ao recolhimento das custas efetuado em banco diverso do previsto na mencionada resolução, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000995-78.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAFE TRES CORACOES S.A

Advogado do(a) APELANTE: THYAGO DA SILVA BEZERRA - CE26990-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.134128003) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004698-10.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: COSMOPOLITAN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: VALDEMIR JOSE HENRIQUE - SP71237-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.137933840 fls. 58/62) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso III, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5009142-87.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUARACAI INDUSTRIA, COMERCIO E DISTRIBUICAO DE ADESIVOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DE MORAIS - SP137659-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Guaracai Indústria, Comércio e Distribuição de Adesivos Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 135334083) para reconhecer o direito da impetrante: i) não incluir os valores relativos ao ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; ii) efetuar, após o trânsito em julgado, a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos últimos cinco anos anteriores à propositura, e os vencidos inclusive durante o curso da presente ação, com os tributos administrados pela RFB, nos termos da Instrução Normativa vigente, devidamente atualizados pela taxa Selic ou qualquer outro índice que vier substituí-la. Custas na forma da Lei. Incabível a condenação em verba honorária, em face dos dizeres do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 14, §1º, da Lei 12.016/09). Os valores depositados nos autos serão levantados pelo vencedor, após o trânsito em julgado.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r.decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante orientação sedimentada no C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, ainda, o reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como de impossibilidade de deferimento de pedido de repetição de valores no feito e de reconhecimento da impossibilidade de deferimento de compensação com quaisquer tributos, ante a necessidade de observância do disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceção no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional, razão pela qual, não merece prosperar a alegação da União Federal nesse sentido.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaque)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 135333991 e 135333992), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Cumprе salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023430-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: T.K.S. SISTEMAS HOSPITALARES E CONSULTORIOS MEDICOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA PASCHOALINI - SP329321-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto às exigências das contribuições ao Salário Educação, SESI, SENAI e SEBRAE, na parte em que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos.

Alega, em síntese, que ao contrário do que colacionado na r. decisão agravada, este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região possui entendimento consolidado de que o artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 não alterou/revogou o limite de 20 salários mínimos das contribuições destinadas aos terceiros (contribuições para-fiscais), previsto no parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/81.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de resposta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de medida liminar formulado nos autos originários, objetivando autorização para "recolher as Contribuições ao Salário-Educação [FNDE], SESI, o SENAI, o SEBRAE e o INCRA observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar – a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Quanto a contribuição destinada ao Salário Educação, forçoso verificar que possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento), sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, não havendo dúvidas acerca da inaplicabilidade da limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Verifica-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que referida contribuição social obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

Assim, conclui-se que, para efeito do cálculo da contribuição da empresa atinente ao Salário-Educação, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo

Quanto ao pleito de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas ao Sesi, o Senai, o Sebrae e o Incra, limitado a vinte salários mínimos, oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, *in verbis*:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei o preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557. CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981. Invertam-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.

Diante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, no que tange as contribuições ao Sesi, Senai, Sebrae e Incra, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher tais contribuições, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se - no que sobejar - a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009544-79.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: SPLIT ADMINISTRACAO E NEGOCIOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO - SP199031

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 125864367: Indefiro nova digitalização de fls. 233/240 e 324, eis que, no cotejo com os autos físicos não se verifica qualquer irregularidade. Defiro, todavia, nova digitalização das fls. 272/276.

À Subsecretaria, para cumprimento bem como para as anotações pertinentes.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001865-21.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: EMILIO CENTRO AUTOMOTIVO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: SELMA DE FREITAS - SP322035

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMILIO CENTRO AUTOMOTIVO LTDA em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, que objetivava a substituição do valor bloqueado via Bacenjud pelos bens ofertados, bem como manteve a sua inclusão no polo passivo do feito.

Alega que não há comprovação da continuidade da atividade em forma de sucessão, uma vez que o fato de utilizar o nome como atrativo a clientes não é indicio suficiente para caracterizar sucessão.

Aduz que o ramo de atividade das duas empresas é similar, mas não é idêntico. As empresas foram constituídas em datas distintas, com CNPJ e sócios distintos.

Sustenta que o fato da Sra. Elisabete ter figurado por breve espaço de tempo como sócia da executada (de junho de 2005 a agosto de 2006), não caracteriza fraude, pois não há impedimento legal em que uma pessoa seja sócia de uma empresa e do mesmo ramo e anos depois venha a constituir sua própria empresa para atuar no mesmo segmento.

Requer, ainda, a liberação do dinheiro bloqueado em sua conta corrente, tendo em vista o oferecimento de outros bens dados em garantia. Embora, se de um lado a execução deve atender a conveniência do credor, de outro, deve se dar pelo meio menos gravoso ao devedor.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a União Federal (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A sucessão de empresa extinta constitui hipótese excepcional de redimensionamento do polo passivo da execução fiscal. Ocorre quando a pessoa jurídica criada resultar de "fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra", ficando "responsável pelos tributos devidos até à data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fisionadas, transformadas ou incorporadas", na forma do art. 132 do CTN. Ou na hipótese de "pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual", a teor do art. 133 daquele mesmo diploma.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO. ART. 133 DO CTN. CONTRATO DE LOCAÇÃO. SUBSUNÇÃO À HIPÓTESE LEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. 1. "A responsabilidade do art. 133 do CTN ocorre pela aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, ou seja, pressupõe a aquisição da propriedade com todos os poderes inerentes ao domínio, o que não se caracteriza pela celebração de contrato de locação, ainda que mantida a mesma atividade exercida pelo locador" (REsp 1.140.655/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17/12/2009, DJe 19/2/2010). 2. Recurso especial provido. (REsp 1293144/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/04/2013, DJe 26/04/2013) - (grifo adicionado) **TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE. SUCESSÃO. MERA UTILIZAÇÃO DO IMÓVEL. ART. 133 DO CTN. INAPLICABILIDADE. NECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DA AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL OU DO FUNDO DE COMÉRCIO.** 1. A responsabilidade do artigo 133 do Código Tributário Nacional surge em decorrência da aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, fato que não está caracterizado no caso dos autos. 2. Precedentes: REsp 1140655/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19.2.2010; REsp 768499/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 15.5.2007; REsp 108873/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, Segunda Turma, DJ 12.4.1999. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1321679/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 21/10/2010, DJe 05/11/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA EMBARGADA JULGADA MONOCRATICAMENTE - POSSIBILIDADE - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE - SUCESSÃO EMPRESARIAL NÃO CARACTERIZADA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A mera coincidência entre o local e o ramo de atividades não é suficiente para caracterizar a sucessão entre empresas e reconhecer a responsabilidade subsidiária diante do fisco. Precedentes.

2. O art. 133 do CTN não ampara a pretensão da exequente porque é norma específica que se refere a aquisição de fundo de comércio com continuação do objeto social, sendo de aplicação restrita aos casos em que alguém adquire de outrem o fundo de comércio ou o estabelecimento empresarial, de modo a clarificar a sucessão tributária (AgRg no REsp 1167262/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 17/11/2010 - AgRg no Ag 1321679/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 05/11/2010 - REsp 768499/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 262).

Trata-se na Execução Fiscal movida pela Fazenda Nacional em face de Emilio Auto Center Ltda. EPP, que tempor fundamento as Certidões de Dívida Ativa nºs. 80 2 12 000417-50, 80 6 12 001084-47, 80 6 12 001085-28 e 80 7 12 000619-52, que totalizama quantia de R\$ 939.645,58, em 26/03/2012.

A documentação juntada permite concluir pela existência de sucessão empresarial.

Conforme bem alegou o MM. Juiz *a quo* ao analisar o pedido de reconhecimento da sucessão empresarial:

"(...)

a) consoante ficha cadastral emitida pela JUCESP (fls. 181/184) a referida empresa exerce o mesmo ramo de atividade da empresa executada (comércio e varejo de pneumáticos e câmaras de ar e comércio/comércio e varejo de peças e acessórios novos para veículos automotores);

b) a certidão do Oficial de Justiça à fl. 85 noticia a inatividade da executada bem como que no local atualmente encontra-se estabelecida a empresa EMILIO CENTRO AUTOMOTIVO LTDA;

c) ainda, da análise das fichas cadastrais da empresa sucedida e sucessora, nota-se que ELISABETE BENEDITA DA SILVA MACEDO, mesma pessoa que se apresentou na diligência realizada pelo oficial de justiça à fl. 75, integrou o quadro societário da empresa sucedida até o ano de 2006 e figura como sócia e administradora no quadro da empresa sucessora;

d) os documentos acostados as fls. 183/202 demonstram que a empresa sucessora EMILIO CENTRO AUTOMOTIVO LTDA, cuja matriz localiza-se na Avenida Doutor Nelson D'Ávila, nº 980, possui diversas filiais (uma delas, inclusive, no endereço da executada) e opera com o nome da executada na fachada do estabelecimento, embora não utilize esse nome como razão social e assim o faz, igualmente, em seu sítio eletrônico.

Vale consignar que, diante do contexto fático comprovado nos autos, é razoável concluir que a empresa sucessora atua no mesmo ramo de negócio e opera no mesmo endereço, configurando-se, portanto a sucessão e transferência da responsabilidade tributária..."

Em relação ao bloqueio de suas contas bancárias, o c. Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora *on line* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EMBUSCA DE BENS.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.

3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema BacenJud, até o limite do valor exequendo.

Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp nº 1.425.055/RS, DJe 27/02/2014, Relator: Ministro Humberto Martins)

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)...

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras...

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ora, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797, do mesmo Código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006.

Dessa forma, não está a exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACEN-JUD.

Para que não seja observada a ordem de nomeação de bens se faz necessária à efetiva demonstração no caso concreto de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade.

Nesse sentido vem sendo o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a saber:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistiu preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORA DOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática de lineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora r outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedeceu a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa". 2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arrepio do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência. 4. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. 6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa. ..EMEN:(AGARESP 201402876316, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/03/2015 ..DTPB:) g.jn

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. NÃO ACEITAÇÃO DE BEM INDICADO À PENHORA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - O artigo 11, caput, da Lei n.º 6.830/80, elenca o rol dos bens a serem oferecidos à penhora, devendo ser obedecida a ordem eleita pelo legislador infraconstitucional. - O princípio da menor onerosidade para o devedor não é o único critério a nortear as decisões judiciais em questões desse tipo. Além da ordem legal estabelecida pela lei, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhora do mostrar-se de difícil comercialização ou insuficiente à garantia da execução, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor. - O julgador pode, até mesmo de ofício, recusar a nomeação dos bens realizada pelo devedor quando desobedecida a ordem prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, conforme os fundamentos da r. decisão agravada. - O Juízo a quo, conforme o fez, indeferir a nomeação do imóvel dado à penhora, pois patente a sua difícil e duvidosa liquidação, ao fundamento de que referido terreno está em grande parte loteado e ocupado por inúmeras residências (f. 30), bem como à vista dos indícios de que seu valor encontra-se superestimado. - O agravante em nenhum momento trouxe nas razões de seu inconformismo subsídios que comprovassem, efetivamente, que referido bem imóvel estaria livre de quaisquer impedimentos fundiários, conferindo-lhe a necessária liquidez, tampouco afastou a fundamentação do Juízo, de que o laudo de avaliação padece de imprestabilidade, pois o valor estimado seria muito superior ao valor dos imóveis da região - Inviável o pedido para que o imóvel sirva ao menos como garantia parcial do débito, considerado o expressivo valor (R\$ 39.680.000,00) colhido das pesquisas virtuais do juízo, uma vez que o terreno em questão, conforme já mencionado, padece de iliquidez, tendo em conta estar loteado. -Agravado legal improvido. (AI 00013406620144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014..FONTE_REPUBLICACAO

No caso dos autos, não resta demonstrado de maneira inequívoca, através da juntada de documentos hábeis a tanto, que a realização do bloqueio requerido traga dificuldades operacionais a agravada.

Ademais, como bem ressaltado pelo MM. Juiz a quo, a exequente não manifestou expressa anuência em relação à penhora dos bens ofertados pela executada, ora agravante.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003040-76.2016.4.03.6121

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: VIRGINIA AALVES SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: PEDRO NELSON FERNANDES BOTOSSO - SP226233-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001027-37.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CENTRAL ENERGETICA MORENO ACUCAR E ALCOOL LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES - SP145061-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002378-85.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: IASMIN LOPES DA SILVA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ALEX GUSMAO DA COSTA - SP374011-A, MARCIO MARQUES - SP374633-A

PARTE RE: UNIVERSIDADE BRASIL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

O apelante FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO (FNDE) requer a desistência do recurso interposto, por erro material, e por perda do objeto da medida, já atendida em sede liminar (ID 130072648).

Intimada, a apelada informa que as obrigações foram efetivadas e requer o arquivamento do feito.

Assim sendo, HOMOLOGO o pedido de desistência do presente recurso de apelação interposto pelo FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO (FNDE), nos termos do art. 998, do CPC.

Prejudicada a apreciação do reexame necessário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000390-78.2014.4.03.6007

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: JBS S/A

Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004404-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SAS INSTITUTE BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CAROLINA SABA UTIMATI - SP207382-A

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004870-15.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: STAUFF BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Stauff Brasil Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 137657660) para declarar a legitimidade material da inclusão da parcela do ICMS destacado das notas fiscais de venda de mercadorias e serviços nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, razão pela qual determinou à impetrada abster-se de exigir da impetrante o recolhimento das exações sobre essa verba, bem assim se privasse de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes a maior. A compensação, que ficando limitada ao prazo prescricional acima reconhecido, dos valores recolhidos indevidamente se dará após o trânsito em julgado, sobre os quais incidindo exclusivamente a Selic. Para a compensação de valores deverão ser observados os parâmetros da Instrução Normativa da RFB nº 1717, de 17/07/2017, ou a que vier a lhe suceder. Eventual pretensão de restituição do valor podendo, contudo, ser exercida pelas impetrantes após o trânsito em julgado (art. 100, CF) em sede administrativa ou pela via judicial autônoma, nos termos do enunciado sumulado nº 271/STF e artigo 165 e seguintes do CTN. Por decorrência, ratificou a decisão de urgência e manteve a suspensão da exigibilidade dos valores pertinentes às diferenças apuradas, bem assim obsteu a realização de ato material de cobrança dos valores pertinentes. Sem condenação honorária, de acordo como artigo 25, da Lei nº 12.016/2009, e súmulas nºs 512/STF e 105/STJ. Custas na forma da lei.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante orientação sedimentada no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, ainda, o reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Principlamente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgador tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postulou o reconhecimento do direito à compensação e a sentença concedeu compensação e restituição. De tal sorte, somente é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaques)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 137657351 a 137657374), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e coma incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e dou parcial provimento à remessa oficial apenas para reconhecer a impossibilidade de deferimento de pedido de repetição de valores no feito, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004453-82.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MYERS DO BRASILEMBALAGENS PLASTICAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A, RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intímem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0016793-77.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE EDUCACAO E CULTURA - ABEC

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CRISTINA BRAILE - SP164422-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5027276-65.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INBRANDS S.A, TOMMY HILFIGER DO BRASIL S.A

Advogados do(a) APELANTE: ISABELA MOURA CAIAFFA - RJ187289-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S, MATTHEUS REIS E MONTENEGRO - RJ166994-A

Advogados do(a) APELANTE: ISABELA MOURA CAIAFFA - RJ187289-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S, MATTHEUS REIS E MONTENEGRO - RJ166994-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(m)-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003371-37.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: VENETO TELECOMUNICACOES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intímem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5017543-75.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: FRANCISCO CARLOS MORALES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE ANTONIO BALESTERO - SP84402-A

PARTE RE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT, CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por FRANCISCO CARLOS MORALES, objetivando que a autoridade impetrada efetue a análise do processo de revisão de DIRPF 2010/2009 nº 10880.608121/2014-01, com a finalidade de apurar realmente o imposto devido.

Relata ter protocolado o pedido em 15/04/2015, o qual foi encaminhado para análise em 22/04/2015, sem que tenha sido apreciado até a data da presente impetração.

Notificada, a autoridade prestou informações.

Por meio da sentença (ID 134612097), o MM. Juiz *a quo*, concedeu a segurança pleiteada, para o fim de assegurar ao impetrante a imediata prolação de decisão no processo administrativo nº 10880.608121/2014-01. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12016/09. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não houve apresentação de recursos voluntários.

O MPF em seu parecer (ID 138627206), opinou pelo prosseguimento do feito

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015), que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

O Mandado de Segurança de remédio constitucional destinado a assegurar a proteção de direito líquido e certo de legalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do artigo 5º, LXIX, da Constituição da República.

O direito líquido e certo é aquele cuja ofensa possa ser comprovada de plano, por documento inequívoco, vez que a natureza estreita da via mandamental não admite a dilação probatória.

O artigo 5º em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais.

O art. 24, da Lei nº 11.457/2007 prevê que é obrigatório que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

"**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457 /07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos s, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(RESP 200900847330, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010)

Destarte, restando configurada a ilegalidade da autoridade pública a ferir o direito líquido e certo do Impetrante quando da demora para a análise dos seus pedidos, mister a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inciso IV, do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013765-97.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: OLIMPIC INDUSTRIA DE AUTOPECAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002317-68.2014.4.03.6140

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ILBEC-INSTITUICAO LUSO-BRASILEIRA DE EDUCACAO E CULTURAS/S LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: DIENEN LEITE DA SILVA - SP324717-A

APELADO: WALDENICE FERREIRA SELLINI

Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO - SP177555-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: BANCO DO BRASIL SA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARCELO OLIVEIRA ROCHA - SP113887-A

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020245-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A

AGRAVADO: CELSO JULIANO DE SOUZA KONRAD

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO RODRIGUES ALKIMIN BARBOSA - SP339569-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que declinou a competência para julgamento da lide à Justiça Estadual.

Alega a agravante, em síntese, que nas lides que envolvam instituições de ensino superior particular, o c. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial representativo de controvérsia, pacificou o entendimento de que a União possui interesse, competindo, portanto, à Justiça Federal o julgamento quando a lide versar sobre o registro de diploma ou quando se tratar de mandado de segurança, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Ao analisar questões análogas às versadas nos autos, o c. STJ já se manifestou, senão vejamos:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. 1. Trata-se os presentes autos acerca da legitimidade da União para figurar no polo passivo de demanda na qual se discute a ilegalidade da cobrança da taxa para expedição de diploma de curso universitário. 2. É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. A Primeira Seção do STJ, no CC n. 108.466/RS, de Relatoria do Exmo. Ministro Castro Meira, julgado em 10 de fevereiro de 2010, nos processos que envolvem o ensino superior, fixou regras de competência em razão da natureza do instrumento processual utilizado. Portanto, em se tratando de mandado de segurança, a competência será federal, quando a impetração voltar-se contra ato de dirigente de universidade pública federal ou de universidade particular; ao revés, será estadual quando o mandamus for impetrado contra dirigentes de universidades públicas estaduais e municipais, componentes do sistema estadual de ensino. Em outro passo, se forem ajuizadas ações de conhecimento, cautelares ou quaisquer outras de rito especial, que não o mandado de segurança, a competência será federal quando a ação indicar no polo passivo a União ou quaisquer de suas autarquias (art. 109, I, da CF/88); será de competência estadual, entretanto, quando o ajuizamento voltar-se contra entidade estadual, municipal ou contra instituição particular de ensino. 4. A competência para o julgamento de causas relativas a instituição de ensino superior particular, nos casos que versem sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno (por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, matrícula), em se tratando de ação diversa à do mandado de segurança, é, via de regra, da Justiça comum, não havendo interesse da União no feito, o que afasta a sua legitimidade para figurar na ação. 5. Recurso especial parcialmente provido.” (STJ, RESP 1.295.790, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA:12/11/2012).

RECURSO ESPECIAL Nº 591 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 137.050 - SP (2014/0300984-4) Trata-se de Conflito Negativo de Competência instaurado entre o JUÍZO FEDERAL DA 8ª VARA CÍVEL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, suscitante, e o JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA CÍVEL DO FORO REGIONAL VII - ITAQUERA - SÃO PAULO - SP, suscitado. De acordo com os autos, VANESSA CAZARINI ajuizou ação, pelo rito ordinário, contra a UNIVERSIDADE CAMILO CASTELO BRANCO - UNICASTELO, postulando a condenação da ré a (a) reverter o encerramento do benefício da bolsa de estudo fornecida pelo programa PROUNI; e (b) pagar-lhe indenização por danos morais e materiais. A ação fora ajuizada na Justiça Estadual, tendo o ora suscitado decidido que, por tratar-se de assunto relacionado a ensino superior e envolvendo pedido de concessão de bolsa de estudos federal, a competência para o julgamento da causa seria da Justiça Federal (fl. 64/65e). Remetidos os autos à Justiça Federal, fora suscitado o presente Conflito de Competência, ao fundamento de que "figurando na demanda, de um lado, pessoa física, na qualidade de parte autora, e, de outro lado, pessoa jurídica de direito privado, como ré, ausente a intervenção na causa de alguma das pessoas descritas no inciso I do artigo 109 da Constituição do Brasil que atraem a competência da Justiça Federal, e inexistente quaisquer das hipóteses de competência constitucional da Justiça Federal em razão da matéria, a competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça Estadual" (fl. 75e). O Ministério Público Federal, pelo Subprocurador-Geral da República ANTONIO FONSECA, opina "pelo conhecimento do conflito, para declarar competente o Juízo de Direito da 4ª Vara Cível do Foro Regional VII de Itaquera - SP, ora suscitado" (fl. 89e). Decido. Conheço do Conflito, porquanto se trata de controvérsia instaurada entre Juízes vinculados a Tribunais distintos, a teor do que preceitua o art. 105, I, "d", da Constituição da República. De início, cumpre destacar que "a definição da competência para a causa se estabelece levando em consideração os termos da demanda e não a sua procedência ou improcedência, ou a legitimidade ou não das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda). (...) Nesse sentido: "CONFLITO DE COMPETÊNCIA: AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM MOVIDA POR ALUNO CONTRA INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. A competência cível da Justiça Federal, estabelecida na Constituição, define-se, como regra, pela natureza das pessoas envolvidas no processo: será da sua competência a causa em que figurar a União, suas autarquias ou empresa pública federal na condição de autora, ré, assistente ou oponente (art. 109, I, a), mesmo que a controvérsia diga respeito a matéria que não seja de seu interesse. Nesse último caso, somente cessará a competência federal quando a entidade federal for excluída da relação processual. 2. Não é da competência federal, e sim da estadual, por isso, a causa em que não figuram tais entidades, ainda que a controvérsia diga respeito a matéria que possa lhes interessar. Nesse último caso, a competência passará à Justiça Federal se e quando uma das entidades federais postular seu ingresso na relação processual, até porque "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas" (Súmula 150/STJ). 3. No que se refere a mandado de segurança, compete à Justiça Federal processá-lo e julgá-lo quando a autoridade apontada como coatora for autoridade federal, considerando-se como tal também o agente de entidade particular investido de delegação pela União. Nesse último caso, é logicamente inconcebível hipótese de competência estadual, já que, de duas uma: ou o ato é de autoridade (caso em que se tratará de autoridade federal delegada, sujeita à competência federal), ou o ato é de particular, e não ato de autoridade (caso em que o mandado de segurança será incabível), e só quem pode decidir a respeito é o juiz federal (Súmula 60/TFR). 4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Santos/SP, o suscitado" (STJ, CC 35.972/SP, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJU de 07/06/2004). Assim, em se tratando de ação proposta pelo rito ordinário e não figurando como parte nenhuma das entidades citadas no art. 109, I, "a", da Constituição Federal, compete à Justiça Estadual o julgamento do feito. Ante o exposto, conheço do Conflito para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA CÍVEL DO FORO REGIONAL VII - ITAQUERA - SÃO PAULO - SP (suscitado), para o julgamento da lide. Dê-se ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Intimem-se. Min. Rel. ASSUSETE MAGALHÃES Relatora - DJe: 01/07/2015.

(...)

Verifico, ainda, através de um exame na documentação acostada, que nos autos originários foi anexada decisão proferida pelo c. STJ, no bojo do conflito de competência número Nº 137.050 -SP, declarando competente para apreciar a questão análoga à presente, o r. Juízo Estadual.

Observe, ainda, que r. decisão agravada faz menção as súmulas 150, 224 e 254 do c. STJ, que dispõe:

Súm. 150: "Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas pública".

Súm. 224: "Excluído do feito o ente federal, cuja presença levará o Juiz Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito".

Súm. 254: "A decisão do Juízo Federal que exclui da relação processual ente federal não pode ser reexaminada no Juízo Estadual".

Assim, não há como se vislumbrar o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, aptos a justificar o deferimento da pretensão de urgência formulada pela agravante.

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intím(m)-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019392-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: BULDRINOX INDUSTRIA METALURGICA LTDA, BULDRINOX INDUSTRIA METALURGICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GENTIL BORGES NETO - SP52050-A, FELIPE AZEVEDO MAIA - SP282915-A, GUILHERME MANESCO GRIGOLON - SP365452-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: GENTIL BORGES NETO - SP52050-A, FELIPE AZEVEDO MAIA - SP282915-A, GUILHERME MANESCO GRIGOLON - SP365452-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto às exigências das contribuições ao SEBRAE, SESI, SENAI, INCRA e Salário Educação, na parte em que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos.

Alega, em síntese, que as Contribuições Destinadas a Terceiros são justamente qualificadas como para-fiscal porque, embora arrecadadas pela Previdência Social, não se destinam a esta, sendo seus recursos encaminhados para órgãos independentes, bem como possuindo base de incidência diferenciada. Sua base de cálculo é a mesma das Contribuições Previdenciárias devidas pela Empresa, qual seja, a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, isto é, a folha de salários, nos termos do artigo 11, parágrafo único, alínea "a", da Lei n. 8.212/91 e, em especial, do artigo 35 da Lei n. 4.863/65

Aduz, ainda, que sua base de cálculo é a mesma das Contribuições Previdenciárias devidas pela Empresa, qual seja, a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, isto é, a folha de salários, nos termos do artigo 11, parágrafo único, alínea "a", da Lei n. 8.212/91 e, em especial, do artigo 35 da Lei n. 4.863/65.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de resposta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de medida liminar formulado nos autos originários, objetivando autorização para "recolher as Contribuições ao FNDE (Salário-Educação), SEBRAE, SESI, SENAI, INCRA, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se - no que sobejar - a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Quanto a primeira contribuição em questão (Salário Educação), forçoso verificar que possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento), sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, não havendo dúvidas acerca da inaplicabilidade da limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Verifica-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

Assim, conclui-se que, para efeito do cálculo da contribuição da empresa atinente ao Salário-Educação, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo

Quanto ao pleito de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros SEBRAE, SESI, SENAI e INCRA, limitado a vinte salários mínimos, oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, *in verbis*:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei o preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSULETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981, Invertem-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.

Diante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, no que tange as contribuições ao SEBRAE, SESI, SENAI e INCRA, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher tais contribuições, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar – a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 24 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0601237-24.1997.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: M A S MENDONCA, MARIA APARECIDA DE SOUZA MENDONCA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005087-34.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: USINA MOEMA ACUCAR E ALCOOL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A, BRUNO FAJERSZTAJN - SP206899-A, RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA - SP15759-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo os recursos de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004997-29.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: PLANO HOSPITAL SAMARITANO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANA MARIA FRANCISCO DOS SANTOS TANNUS - SP102019-A, RAPHAEL JORGE TANNUS - SP320727-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001097-78.2013.4.03.6137

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MARCOS ROBERTO MURBACH E OUTROS

Advogado do(a) APELANTE: CAETANO ANTONIO FAVA - SP226498-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(e)(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001257-81.2017.4.03.6002

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MARIA IRENE MARTINS DE MATOS

Advogado do(a) APELANTE: RAYMUNDO MARTINS DE MATOS - MS6599-A

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(e)(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003732-22.2013.4.03.6108

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELANTE: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A

APELADO: IMPACTO - EVENTOS E SERVICOS TERCEIRIZADOS SS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: KELLY CARIOCA TONDINELLI - PR57471-A, TIAGO TONDINELLI - PR56592-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(e)(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006399-98.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: VANDERLEI DE CARVALHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VANDERLEI DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, e o recurso interposto por VANDERLEI DE CARVALHO, como recurso adesivo, no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012921-29.2005.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: QUILOMBO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A.

Advogados do(a) APELADO: RENATA BORGES LA GUARDIA - SP182620-A, GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019347-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que indeferiu o pedido de suspensão da execução fiscal originária, bem como a remessa dos autos executórios para o r. Juízo Federal Cível por onde tramitou ação atinente à prestação antecipada de garantia.

Alega a agravante, em síntese, que ao contrário dos argumentos dispendidos para o indeferimento da suspensão da execução fiscal, as garantias apresentadas nas ações anulatórias garantem os mesmos objetos da presente execução fiscal, não se justificando, portanto, a necessidade de apresentar duas garantias para os mesmos processos administrativos, sendo que o pedido de sobrestamento da execução em face dos referidos processos administrativos foram pautados diante da possibilidade de desencadeamento de decisões conflitantes.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

A agravante peticionou requerendo urgência na apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o parcial deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal pleiteada.

Ao apreciar questão análoga a presente, esta e. Corte já se manifestou, senão vejamos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL SEM GARANTIA. AÇÕES ANULATÓRIAS ANTECEDENTES E GARANTIDAS. PEDIDO DE SUSPENSÃO POR PREJUDICIALIDADE. APRECIÇÃO CONDICIONADA PELO JUÍZO À GARANTIA ESPECÍFICA NA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Propostas ações anulatórias perante o Juízo Cível, antes do ajuizamento da execução fiscal, foi deferida a suspensão do registro no CADIN e de protesto extrajudicial, mediante oferta de seguro garantia para assegurar os débitos constituídos contra a agravante.
2. Perante o Juízo especializado, frente às garantias oferecidas nas ações anulatórias, abrangendo mais débitos do que os executados, a agravante não ofertou novas garantias, pleiteando suspensão da execução fiscal até o julgamento definitivo das ações anulatórias, em que discutida a validade de procedimentos de fiscalização e autos de infração, de que decorreram as multas executadas.
3. Para apreciar o pedido de suspensão, o Juízo especializado determinou, porém, a juntada de nova garantia específica, asseverando que as apólices nas ações anulatórias apenas garantem tais demandas.
4. Embora vinculadas as apólices às ações anulatórias em que ofertadas, os débitos garantidos em tais demandas abrangem os executados perante o Juízo especializado, preservando-se, portanto, a segurança do crédito e do credor; ainda que através de outras ações, razão pela qual a garantia exigida na origem geraria duplo encargo e ônus de forma gravosa ao devedor; não se justificando a providência, pois se decretada a improcedência das anulatórias as apólices devem ser liquidadas e, no caso de trânsito em julgado a favor do devedor, as garantias devem ser levantadas, afetando, em ambas as situações, a execução fiscal, a ser extinta por satisfação do crédito ou por insubsistência do título executivo.
5. Ao Juízo especializado, face à alegação de que foram oferecidas garantias em ações anulatórias, cabe verificar se, no caso, as apólices ofertadas são idôneas, regulares e suficientes para a garantia da própria execução fiscal para suspensão ou não do respectivo processamento, apreciação a ser feita necessariamente na origem, sob pena de supressão de instância.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido. (e. TRF da Terceira Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5001194-27.2020.4.03.0000, Relator Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, Data do Julgamento 24/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/07/2020).

Assim, diante da suposta existência de garantia dos débitos executados no âmbito das ações de rito ordinário mencionadas nos autos, resta ao r. Juízo executivo verificar a respectiva suficiência no âmbito jurisdicional que lhe compete, levando-se em conta os valores efetivamente inscritos em Dívida Ativa e eventuais acréscimos legais.

Acerca da remessa dos autos ao r. Juízo comum, verifico haver razão ao MM. Juízo a quo quanto a respectiva impossibilidade, eis que dispõe de competência absoluta para julgamento do feito executivo e de eventuais pleitos formulados em seu bojo, restando forçoso descartar eventual hipótese de ocorrência de prevenção e seus efeitos.

Nestes termos, colaciono decisão proferida por esta e. Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE À EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. REUNIÃO DE PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 54 DO CPC/15. ALTERAÇÃO DE COMPETÊNCIA ABSOLUTA.

1. A controvérsia travada neste conflito consiste em verificar se há conexão entre a ação anulatória e o executivo fiscal que lhe foi posteriormente ajuizado com objetivo de cobrar o crédito tributário em discussão na demanda proposta pelo contribuinte.
 2. De acordo com os artigos 58 e 59 do CPC/15, havendo conexão de causas, as ações devem ser reunidas no juízo prevento, assim considerado aquele em que se deu primeiramente o registro ou a distribuição da petição inicial.
 3. Com fundamento no artigo 54 do CPC/15, que dispõe que a conexão só modifica a competência relativa, e não a absoluta, o Superior Tribunal de Justiça entende pela "impossibilidade de serem reunidas Execução Fiscal e Ação Anulatória de Débito precedentemente ajuizada, quando o juízo em que tramita esta última não é Vara Especializada em Execução Fiscal, nos termos consignados nas normas de organização judiciária". Precedentes do E. STJ e da E. 2ª Seção.
 4. Na espécie, o juízo prevento seria o r. Juízo Federal da 9ª Vara Cível de São Paulo, para quem foi distribuída a primeira demanda proposta, a ação anulatória, contudo, este não possui competência para processar e julgar execuções fiscais (competência absoluta).
 5. Vê-se, assim, que embora conexos, incabível a reunião dos feitos, tendo em vista que a modificação da competência pela conexão apenas será possível nos casos em que a competência for relativa e no caso importaria alteração de competência absoluta.
 6. Competência do Juízo Federal da 9ª Vara Cível de São Paulo/SP para processar e julgar a ação anulatória nº. 5011334-27.2018.4.03.6100.
 7. Conflito negativo de competência procedente.
- (e. TRF 3, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA / SP 5030058-12.2019.4.03.0000, Relatora Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, 2ª Seção, Data do Julgamento 06/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/02/2020).

Isto posto, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo para determinar o sobrestamento do feito executivo proposto em desfavor da agravante, caso as garantias ofertadas nos autos das ações anulatórias mencionadas sejam suficientes para garantir os débitos executados, considerando os respectivos acréscimos legais, nos termos acima expostos.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo o teor da presente decisão para ciência e cumprimento.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0018665-19.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BEMA VENTURADA IMELDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA CAROLINA FERRAZ CAFARO - SP183437-A, GIULIANA CAFARO KIKUCHI - SP132592-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004250-63.2000.4.03.6109

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DROGARIA BOM DIA DE LIMEIRA LTDA - ME, PAULO ROBERTO FERREIRA PESTANA, CARMEN LUCIA FERREIRA PESTANA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS BRUGNARO - SP86640-A

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS BRUGNARO - SP86640-A

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS BRUGNARO - SP86640-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015309-08.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DISTRIBUIDORA, IMPORTADORA E EXPORTADORA DE FERMENTO CAMPINAS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: ALEXEI FERRI BERNARDINO - SP222700-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Guaracai Indústria, Comércio e Distribuição de Adesivos Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 138009119) para: a) reconhecer indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS na base das contribuições ao PIS e COFINS. Doravante, a parcela relativa ao ICMS devendo ser desconsiderada para fins de incidência da aludida contribuição; b) Autorizar a impetrante a compensar os valores pagos indevidamente referentes ao ICMS, destacado na nota fiscal, anteriores aos cinco anos do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 74, da Lei n. 9.430/96 c/c art. c/c o art. 26-A da lei n. 11.457/2009, devidamente atualizados pela taxa Selic, a teor da Lei 9.250/95, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN). Custas "ex lege". Sem condenação em honorários advocatícios (Súmulas nº 105 do STJ e 512 do STF) e artigo 25 da Lei nº 12.016/2009

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante orientação sedimentada no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, ainda, o reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como a ausência de comprovação da condição de credor e a impossibilidade de deferimento de compensação com quaisquer tributos, ante a necessidade de observância do disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceção no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional, razão pela qual, não merece prosperar a alegação da União Federal nesse sentido.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 138008976), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação como definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Cumprido salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal, apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0019969-58.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: PRO SECURITY SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0018094-82.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ITAU UNIBANCO S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO PEREIRA ALMADA NEDER - SP234718-A, SIDNEY KAWAMURA LONGO - SP221483-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ITAU UNIBANCO S/A

Advogados do(a) APELADO: LUIS EDUARDO PEREIRA ALMADA NEDER - SP234718-A, SIDNEY KAWAMURA LONGO - SP221483-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo ambos os recursos de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001363-63.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

APELADO: DAHER DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: VALTER DIAS PRADO - SP236505-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002543-13.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE HOTEIS DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: KAZYS TUBELIS - SP333220-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por Associação Brasileira da Indústria de Hotéis de São Paulo com o objetivo de permitir aos seus filiados recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 57274502) para, nos termos do entendimento pronunciado pelo STF no RE 574.706/PR, reconhecer a inconstitucionalidade da cobrança do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, bem como declarar o direito do(s) associado(s) da Impetrante à compensação na seara administrativa, considerando-se prescritos os créditos oriundos, contados retroativamente dos recolhimentos efetuados há mais de cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação. A atualização monetária incidindo desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162-STJ) até a sua efetiva compensação, utilizando-se unicamente a taxa SELIC, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, índice que já engloba juros e correção monetária, observando, ainda, o disposto no art. 170-A do CTN. Frisou, por fim, que a presente decisão abrange apenas os substituídos que já eram associados na data da propositura da demanda e com domicílio no âmbito de atuação da autoridade ora impetrada. Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas “*ex lege*”.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante entendimento consolidado do C. STJ, confirmado com a edição da Lei nº 12.973/2014, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, por fim, pelo reconhecimento da impossibilidade de deferimento de pedido de compensação de valores com débitos de contribuições previdenciárias e de terceiros, em observância ao disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/2007.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Primeiramente, destaco a existência de sólida corrente jurisprudencial nos tribunais pátrios no sentido de que as associações de classe e os sindicatos possuem ampla legitimidade para atuarem como substitutos processuais da categoria, quer nas ações ordinárias, quer nas demandas coletivas, na fase de conhecimento, na liquidação e na execução, sendo dispensável a autorização expressa dos substituídos, ou ainda, a apresentação de relação nominal destes e de seus dados pessoais.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Constitucional. Mandado de segurança coletivo. Associação. Legitimidade ativa. Autorização expressa dos associados. Relação nominal. Desnecessidade. Precedentes.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte de que as associações, quando impetram mandado de segurança coletivo em favor de seus filiados, atuam como substitutos processuais, não dependendo, para legitimar sua atuação em Juízo, de autorização expressa de seus associados, nem de que a relação nominal desses acompanhe a inicial do mandamus, consoante firmado no julgamento do MS nº 23.769/BA, Tribunal Pleno, Relatora a Ministra Ellen Gracie.

2. Agravo regimental não provido.

(STF, RE Agr. 501953, Primeira Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 20.03.2012, DJe: 26.04.2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ASSOCIAÇÃO. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal, no julgamento do REsp 766.637/RS, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJe 01/07/2013), assentou entendimento segundo o qual as associações de classe e os sindicatos detêm legitimidade ativa ad causam para atuarem como substitutos processuais em ações coletivas, nas fases de conhecimento, na liquidação e na execução, sendo prescindível autorização expressa dos substituídos. 2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGARESP 201302046903, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJE 16/05/2014).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE SEGURANÇA. CARÁTER INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. LITISPENDÊNCIA. RECONHECIMENTO. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, dado o caráter infringente da oposição, em observância ao princípio da fungibilidade recursal. 2. Os sindicatos e entidades associativas têm legitimidade para impetrar mandado de segurança coletivo em nome dos filiados, independentemente de autorização expressa ou da apresentação da relação nominal dos substituídos. Assim, considerando ser despiciente a juntada da lista dos associados da impetrante, tal documento não se apresenta apto a influir na aferição da identidade de partes entre ações mandamentais coletivas. (...) 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (EDcl no MS n. 13547, Rel. Min. OG FERNANDES, DJE 31/05/2013).

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTIGOS 1.º E 2.º DA LC 110/01. ILEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO. NÃO RECONHECIDA. REPETIÇÃO INDEBÍTO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOCAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA APÓS A DATA DE VIGÊNCIA DA LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA. VERBA HONORÁRIA E CUSTAS. MANTIDAS.

1 - A jurisprudência assentou entendimento segundo o qual as associações de classe e os sindicatos possuem ampla legitimidade para atuarem como substitutos processuais da categoria, quer nas ações ordinárias, quer nas demandas coletivas, na fase de conhecimento, na liquidação e na execução, sendo dispensável a autorização expressa dos substituídos, ou ainda, a apresentação de relação nominal destes e de seus dados pessoais. Precedentes.

2 - A contagem do prazo prescricional para a restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação deve obedecer à orientação consolidada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS, no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar n.º 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado do recolhimento indevido.

3 - Considerando que a demanda foi ajuizada em 18/12/2007, pretendendo o reconhecimento do direito à repetição do indébito de valores referentes a tributos previstos nos artigos 1.º e 2.º da LC 110/01, recolhidos anteriormente e indevidos, aplica-se o prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 3.º da LC 118/05, estando abrangidos pela prescrição eventuais créditos anteriores a 18/12/2002.

4 - Verba honorária e custas fixadas na r. sentença mantidas.

5 - Extinção do processo nos termos do art. 487, II, CPC/2015. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

(TRF3, AC nº 0034686-85.2007.4.03.6100/SP, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 23.04.2019, p. 07.05.2019)

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO): 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.' (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

- A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaqui)

Quanto a comprovação de condição de credora tributária, em se tratando de ação proposta por associação em favor dos seus associados, deverão os associados da impetrante demonstrar a existência e extensão de seus créditos no momento em que efetuarem o encontro de contas da compensação, assegurando à autoridade administrativa o direito de verificar a regularidade da operação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento também aplicado no caso dos autos.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Devem ser aplicadas as vedações quanto a compensação com contribuições previdenciárias previstas no art. 26 da Lei nº 11.457/2007, antes da alteração trazida pela Lei nº 13.670/2018, já que demanda foi proposta em 23.10.2017.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial apenas reconhecer a necessidade de observância das vedações quanto a compensação com contribuições previdenciárias previstas no art. 26 da Lei nº 11.457/2007, antes da alteração trazida pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELADO: ASSOCIACAO NACIONAL DOS FABRICANTES DE CERAMICA PARA REVESTIMENTOS, LOUCAS SANITARIAS E CONGENERES

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ALEIXO PEREIRA - SP152075-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Associação Nacional dos Fabricantes de Cerâmica para revestimento, louças sanitárias e congêneres objetivando o reconhecimento do direito de suas associadas recolherem o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/restituir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 107328009) para assegurar às associadas da impetrante situadas na jurisdição desta Subseção Judiciária de Guarulhos (ID. 18482544) a exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS e reconhecer seu direito a compensar/restituir, após o trânsito em julgado da presente decisão, os valores indevidamente recolhidos sob tais rubricas desde os cinco anos anteriores ao ajuizamento desta demanda (inclusive aqueles eventualmente recolhidos após a distribuição deste processo), corrigidos pela taxa SELIC a partir das datas dos pagamentos indevidos, na forma da fundamentação. Custas "ex lege". Sem condenação em honorários, a teor do art. 25 da Lei n. 12.016/09.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, orientação consolidada no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, a impossibilidade de deferimento de pedido de compensação com débitos oriundos de contribuições previdenciárias e com contribuições de terceiros em virtude da ausência de comprovação da utilização do e-Social.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Principlamente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariariam o que restou decidido pelo Pretório Exceleso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de J

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e à restituição. Contudo, somente é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

Quanto a comprovação de condição de credora tributária dos associados da impetrante, em se tratando de ação proposta por associação em favor dos seus associados, deverão os associados da impetrante demonstrar a existência e extensão de seus créditos no momento em que efetuarem o encontro de contas da compensação, assegurando à autoridade administrativa o direito de verificar a regularidade da operação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Cumprе salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis: a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se a regra constante na Lei nº 13.670/2018, regulamentada pela IN nº 1810, de 13.06.2018, bem como o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020014-98.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MIX SAO PAULO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: TIAGO APARECIDO DA SILVA - SP280842-A, MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Mix São Paulo Indústria e Comércio Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 132700440) para o fim de reconhecer a inexigibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Autorizou, outrossim, a restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos cinco anos do ajuizamento da ação, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, os quais deverão ser atualizados unicamente pela taxa SELIC. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários, tendo em vista a natureza da ação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003 e 12.973/2014, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, também, pelo reconhecimento da impossibilidade de deferimento de pedido de repetição de valores no feito, bem como necessidade de observância do disposto no art. 170-A do CTN e do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, ambos no tocante à compensação de valores.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e à restituição. Contudo, somente é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 132700361 a 132700383), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Cumprе salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial para reconhecer a impossibilidade de deferimento de pedido de repetição de valores no feito, bem como para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010420-60.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ROMUALDO TEIXEIRA ALFENAS

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL CARDOSO DA SILVA - SP371149-A

APELADO: REITOR DA UNIVERSIDADE DE FRANCA-UNIFRAN-CRUZEIRO DO SUL, UNIAO FEDERAL, ACEF S/A.

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1 - Defiro ao apelante os benefícios da gratuidade judiciária, nos termos do art. 98 do Código de Processo Civil. Anote-se.

2 - Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023420-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MENU MODERNO ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARD BATISTA - SP260186-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023446-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: TK LOGISTICA DO BRASIL LTDA., TOYOTA TSUSHO CORRETORA DE SEGUROS LTDA, SOCIEDADE COMERCIAL TOYOTA TSUSHO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023326-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

AGRAVADO: VILMA APARECIDA CRISTOFOLETI CHAVES

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023551-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: S.T.U.SOROCABA TRANSPORTES URBANOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022165-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAYARA DA SILVA CRUZ - SP344302

AGRAVADO: CABLETECH CABOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARTHA MARIA ABRAHAO BRANISSO MACHADO - SP255546-A

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022790-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JARI CELULOSE, PAPEL E EMBALAGENS S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE PAULO DE CASTRO EMSHUBER - SP72400-A

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023443-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: DIEGO LEORIK FERREIRA LEITE, NAYARA FERREIRA LEITE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE REIS VIEIRA - SP327045

AGRAVADO: CHEFE DA DIVISÃO DE PASSAPORTE DA POLÍCIA FEDERAL, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Os benefícios da Justiça Gratuita deferidos nos autos originários são extensivos ao presente agravo de instrumento.

Providencie a agravante a correta indicação do polo passivo do presente agravo de instrumento, tendo em vista que a autoridade apontada não dispõe de personalidade jurídica para tanto.

Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000337-02.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VULCABRAS AZALEIAS/A

Advogado do(a) APELADO: RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS - SP183736-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Proceda-se a inclusão na autuação do Ministério Público Federal, como fiscal da ordem jurídica.

Manifeste-se o apelado acerca do requerimento de ID 138231198.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001823-81.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: BORGWARNER BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím-m-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004519-23.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DUDU PACHECO ASSESSORIA DE IMPRENSA LTDA - ME, LEONOR ROMERO PACHECO

Advogado do(a) APELADO: CLOVIS DE GOUVEA FRANCO - SP41354-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Vistos, etc.

Intimada às fls. 254, a Sra. Dulcinea Romero Pacheco não procedeu a regularização da representação processual, conforme despacho de fls. 251.

Assim, intimem-se a União Federal Fazenda Nacional e o apelado Dudu Pacheco Assessoria de Imprensa Ltda. - ME, para que informem acerca de notícia da abertura de inventário da falecida Leonor Romero Pacheco.

Intím(m)-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008459-72.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: TRANSATLANTIC CARRIERS AGENCIAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO MACHADO ENE - SP94963-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1 - Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

2 - Proceda-se a retificação da autuação para constar como valor da causa o importe de R\$ 58.353,00.

Cumpra-se. Intím(m)-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ FAUSTO BATISTA DO AMARAL contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio de valores constantes em conta corrente de titularidade do agravante.

Alega o agravante, em síntese, que são impenhoráveis os créditos salariais. Sustenta que referida conta é utilizada para perceber sua aposentadoria. Requer seja atribuído efeito suspensivo até o julgamento do presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

Com efeito, o artigo 833 dispõe acerca do rol de impenhorabilidades, visando preservar o mínimo patrimonial do executado, vez que os direitos fundamentais de todos os indivíduos devem ser preservados, mesmo na existência de processo executório. Nesse sentido preceituamos incisos IV e X do art. 833 do Código de Processo Civil:

(...) IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

Além disso, a jurisprudência atual do C. STJ tem sinalizado no sentido de que em se tratando de pessoas físicas e quando comprovado o caráter alimentar da verba penhorada, as quantias até o limite de quarenta salários mínimos são impenhoráveis, ainda que estejam em contas correntes, contas - poupança simples e até em fundos de investimento, vez que em muitos casos tais valores representam reservas que o indivíduo acumula com vistas a prover a subsistência da família.

Na hipótese, foi bloqueado o valor de R\$ 28.034,43 na conta corrente nº 17.595-1 do Banco do Brasil - agência 0845-1.

Referida conta é utilizada para o crédito mensal do benefício de aposentadoria por idade, no valor de R\$ 954,00.

Tendo por base a impenhorabilidade das quantias depositadas em caderneta de poupança até o valor de quarenta salários mínimos, nos termos do art. 833, X do CPC, mostra-se necessária a liberação dos valores bloqueados até o limite de quarenta salários mínimos. Neste sentido:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CPC DE 1973. APLICABILIDADE. REGRA DE IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, X, DO CPC. LIMITE DE QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. CABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado na data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - A impenhorabilidade da quantia de até quarenta salários mínimos poupada alcança não somente as aplicações em caderneta de poupança, mas também as mantidas em fundo de investimentos, em conta-corrente ou guardadas em papel-moeda, ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado de acordo com as circunstâncias do caso concreto. Precedentes.

III - Recurso Especial improvido.

(REsp 1582264/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016-grifei)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. VALOR DA EXECUÇÃO INFERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE APENAS AO EXCEDENTE ALIMITAÇÃO DO ART. 833, X, DO CPC.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do antigo CPC, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora on line mesmo antes do esgotamento de outras diligências (REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010)

2. É certo que o art. 833, X, do CPC dispõe ser impenhorável "a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos".

3. No entanto, tal limitação não tornam impenhoráveis os débitos inferiores a 40 (quarenta) salários-mínimos, como mencionado na decisão agravada, apenas impõe a impossibilidade de bloqueio de valores poupados até referido limite.

4. Deve ser concedido em parte o provimento postulado para autorizar o bloqueio do valor executado, por meio do BACENJUD, sobre o montante eventualmente existente em conta-corrente que exceda a limitação mencionada.

5. Agravo provido em parte.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009577-62.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/01/2020-grifei)

Assim é que deve permanecer bloqueado apenas o montante que exceder o limite de quarenta salários mínimos, caso tenha sido verificado tal excedente após a ordem de desbloqueio.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico, outrossim, a presença do *periculum in mora*, vez que demonstrado o caráter alimentar do valor bloqueado, este constitui renda que lhe permite a subsistência, e, como tal, essa constrição não deve subsistir.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001270-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SERV SUL TERCERIZACAO DE SERVICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE MEIRA COELHO - SP313533-A

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000454-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: CHEN YONG

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER CAGNOTO - SP175483-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021551-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: GENUS DISTRIBUIDORA DE COSMETICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GLACITON DE OLIVEIRA BEZERRA - SP349142-A, FLAVIO AUGUSTO ANTUNES - SP172627-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011141-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: SINALIZE PRODUCOES SERIGRAFICAS IMPORTACOES E EXPORTACOES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010074-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: VESTA IMPORTACAO, EXPORTACAO, LOGISTICA E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA BIEM MASSUCATTO PONTALTI - SP200486-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004867-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: POLITEK CAMPINAS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO APARECIDO NOGUEIRA DE FREITAS - SP149148-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001973-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: TECDET TECNOLOGIA EM DETECCOES COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004610-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MERKLE DO BRASILEQUIPAMENTOS DE SOLDAGEM LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033096-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: CLAUDETE TAGLIARI FRANZE

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001753-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: TEXTIL ROSSIGNOLO LTDA, FIACAO ROSSIGNOLO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO PEREIRA DE CASTRO - SP178798-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO PEREIRA DE CASTRO - SP178798-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ CPFL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023444-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: GPS AIR - SERVICOS AUXILIARES AO TRANSPORTE AEREO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL LANNES POUBEL - RJ172745-A, PEDRO HENRIQUE GARZON RIBAS - SP387470-S, DONOVAN MAZZA LESSA - RJ121282-A, EDUARDO MANEIRA - SP249337-S, DANIEL BATISTA PEREIRA SERRA LIMA - RJ159708-A, ANA LETICIA ROCHA - BA56104

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GPS AIR – SERVIÇOS AUXILIARES AO TRANSPORTE AÉREO LTDA, visando a reforma da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando a suspensão da exigibilidade das contribuições destinadas ao INCRA e ao SEBRAE. Subsidiariamente, pleiteia que a base de cálculo destas contribuições seja limitada a 20 (vinte) salários mínimos.

Alega a agravante, em síntese, que a partir da EC 33/01 as contribuições sociais gerais ou de intervenção no domínio econômico cuja base de cálculo esteja em desacordo com aquelas permitidas pelo artigo 149 da CF não foram recepcionadas, eis que materialmente incompatíveis. Subsidiariamente, sustenta que o Decreto nº 2.318/86 revogou tão-somente a limitação imposta no art. 4º da Lei 6.950/81 para as contribuições previdenciárias, vez que nada pronunciou-se quanto às contribuições destinadas a terceiros. Requer seja concedida a tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial da tutela pretendida.

As contribuições, ora questionadas, encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

A EC nº 33/2001, portanto, não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota *ad valorem*, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo.

É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões “incidente sobre”, “será”, “incidirá”, enquanto a utilização do verbo “poderá” é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

Ressalto que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

Anoto que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004) quando já em vigor referida Emenda.

O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senai, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF.

Note-se que o texto do § 2º do art. 149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, “a”, da CF).

Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional.

As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

Posto isto, anote-se que, no tocante ao pedido subsidiário de limitação do recolhimento das contribuições sociais devidas a terceiros, o art. 4º da Lei nº 6.950/81, assim dispõe:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Por sua vez, o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 dispõe:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

Dessa maneira, no que se refere às demais contribuições, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º da Lei no 6.950/1981, já que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 destina-se apenas às fontes de custeio da Previdência Social.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRADO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º, o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º, alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º, da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Flux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020-grifei)

Logo, o artigo 4º da Lei nº 6.950/81 permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante sofre o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, além de se submeter à estreita e demorada via da repetição do indébito.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a antecipação da tutela recursal**, apenas no que tange ao pedido subsidiário, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022433-02.2006.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: BANCO ABN AMRO REAL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A

APELADO: BANCO ABN AMRO REAL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A

DESPACHO

ID 139319457:

Por primeiro, anote-se o nome dos patronos para recebimento das publicações, nos termos em que requerido.

Quanto ao requerimento de redigitalização, anoto que as folhas noticiadas como não digitalizadas são, na verdade, os termos de abertura e encerramento de volumes dos processos físicos, todas com boa visualização e numeradas.

Ademais, nos processos físicos, a petição inicial sempre se inicia na fl. 02, eis que a primeira folha é destinada a informações do setor de Distribuição.

Portanto, indefiro o pedido de digitalização.

Anote-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5026776-96.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

PARTE AUTORA: ALESSANDRO DIAS

Advogados do(a) PARTE AUTORA: PAULO BENEDITO SANTANNA - SP122708-A, ALESSANDRO DIAS - SP165758-A

PARTE RE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) PARTE RE: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007-A, MARIANE LATORRE FRANCO SO LIMA - SP328983-A

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando afastar a aplicação da penalidade de suspensão do exercício profissional, aplicada pela Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Paraná, em razão do inadimplemento de anuidades.

A r. sentença concedeu a segurança.

Não houve interposição de recurso voluntário, tendo os autos subido a esta Corte por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

Decido.

O presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do art. 932, inc. III, do CPC/15.

O art. 496, do CPC, dispõe:

“Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 4.º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

(...)

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos”

No caso concreto, a r. sentença está em conformidade com o recente entendimento fixado pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE n.º 647.885/RS, no qual foi declarada a inconstitucionalidade dos arts. 34, XXIII e 37, § 2.º, da Lei n.º 8.906/94, *in verbis*:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB. SANÇÃO. SUSPENSÃO. INTERDITO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. INFRAÇÃO DISCIPLINAR. ANUIDADE OU CONTRIBUIÇÃO ANUAL. INADIMPLÊNCIA. NATUREZA JURÍDICA DE TRIBUTO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERESSE DE CATEGORIA PROFISSIONAL. SANÇÃO POLÍTICA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA. LEI 8.906/1994. ESTATUTO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que as anuidades cobradas pelos conselhos profissionais caracterizam-se como tributos da espécie contribuições de interesse das categorias profissionais, nos termos do art. 149 da Constituição da República. Precedentes: MS 21.797, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJ 18.05.2001; e ADI 4.697, de minha relatoria, Tribunal Pleno, DJe 30.03.2017.

2. As sanções políticas consistem em restrições estatais no exercício da atividade tributante que culminam por inviabilizar injustificadamente o exercício pleno de atividade econômica ou profissional pelo sujeito passivo de obrigação tributária, logo representam afronta aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e do devido processo legal substantivo. Precedentes. Doutrina.

3. Não é dado a conselho de fiscalização profissional perpetrar sanção de interdito profissional, por tempo indeterminado até a satisfação da obrigação pecuniária, com a finalidade de fazer valer seus interesses de arrecadação frente a infração disciplinar consistente na inadimplência fiscal. Trata-se de medida desproporcional e caracterizada como sanção política em matéria tributária.

4. Há diversos outros meios alternativos judiciais e extrajudiciais para cobrança de dívida civil que não obstaculizam a percepção de verbas alimentares ou atentam contra a inviolabilidade do mínimo existencial do devedor. Por isso, infere-se ofensa ao devido processo legal substantivo e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, haja vista a ausência de necessidade do ato estatal.

5. Fixação de Tese de julgamento para efeitos de repercussão geral: “É inconstitucional a suspensão realizada por conselho de fiscalização profissional do exercício laboral de seus inscritos por inadimplência de anuidades, pois a medida consiste em sanção política em matéria tributária.” 6. Recurso extraordinário a que se dá provimento, com declaração de inconstitucionalidade dos arts. 34, XXIII, e 37, §2º, da Lei 8.906/1994.

(RE 647885, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 27/04/2020, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-123 DIVULG 18-05-2020 PUBLIC 19-05-2020)

Desta forma, não conheço do reexame necessário, nos termos do art. 932, inc. III, do CPC/15.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0013840-13.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELADO: RICARDO POLLASTRINI - SP183223

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO BORREGO NOGUEIRA - SP194527-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0013840-13.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

RELATÓRIO

Apelação interposta pelo Ministério Público Federal contra sentença (ID 102979259 – pág. 162/168) que julgou improcedente o pedido veiculado nos autos da ação civil pública que moveu contra a Caixa Econômica Federal (CEF) e o Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região (CRECI/SP) para discutir a legalidade da cobrança de taxa de corretagem nas vendas diretas de imóveis não arrematados em leilão (ID 102979259 – pág. 162/168).

Sustenta que a imposição ao adquirente do pagamento de comissão de 5% sobre o valor do imóvel na venda direta pela CEF, a título de intermediação (corretagem), vincula indevidamente a aquisição do bem a um outro serviço e caracteriza venda casada, em manifesta violação ao Código de Defesa do Consumidor (CDC).

Afirma a natureza de provedora da CEF, nos termos do previsto no artigo 3º do CDC, eis que atua na comercialização de imóveis, bem como a violação ao direito de escolha do consumidor (artigo 6º, inciso II, do CDC) em razão da imposição do serviço de corretagem, sem que haja possibilidade de opção relativa à própria prestação ou ao profissional, além do valor da remuneração, de forma que a cláusula contratual que veicula tal obrigatoriedade deve ser considerada nula, nos termos do artigo 51, inciso IV, do CDC.

Assevera, ainda, que a responsabilidade pelo pagamento da corretagem deveria ser suportada pela instituição financeira, na medida em que a utilização de corretores serve à satisfação de seus interesses, a fim de que evite as dificuldades e os custos financeiros das negociações de venda (artigos 722 e 724 do CC).

Pondera, ainda, que a conduta da CEF configura infração à ordem econômica, nos termos do artigo 21, inciso XXIII, da Lei nº 8.884/94, na medida em que limita a concorrência para a prestação do serviço de corretagem.

Consigna também que a taxa de corretagem é descrita nos editais com a denominação de “caução”, apesar de não ser abatida do preço final do imóvel a ser adquirido, sendo repassada aos corretores credenciados, o que fere o direito à informação do consumidor (artigo 6º, inciso III, do CDC) e ocasiona enriquecimento ilícito vedado pelo artigo 884 do CC, razões pelas quais requer a reforma da sentença e a procedência dos pedidos aduzidos na inicial (ID 102979259 – pág. 173/187).

Contrarrazões da Caixa Econômica Federal, nas quais suscita, preliminarmente, a inépcia da apelação em razão do descumprimento do disposto no artigo 514 do CPC/1973, uma vez que as razões recursais não impugnaram especificamente os fundamentos da sentença.

No mérito, afirma a inaplicabilidade do CDC ao caso concreto, pois a discussão versa sobre a legalidade de negócio jurídico previsto no Código Civil e regido pela Lei de Licitações, aplicável à CEF por ser empresa pública. Uma vez que nem todos os imóveis são alienados por meio de leilão, justifica-se a venda direta via intermediação de corretores habilitados como meio menos gravoso às atividades essenciais da instituição financeira, cobrado o custo do serviço de corretagem do adquirente, com a concordância dos contratantes, conforme previsão do edital e proposta de compra, em observância aos dispositivos legais pertinentes (artigos 490 e 594 do CC).

Aduz, da mesma forma, que a utilização do depósito realizado inicialmente a título de caução para tal fim não configura ilegalidade ou prejuízo para o comprador, razões pelas quais requer o desprovisionamento do recurso interposto (ID 102979259 – pág. 197/201).

Contrarrazões do Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região (CRECI/SP), nas quais alega a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação, notadamente à vista de que os honorários são recebidos diretamente pelo profissional contratado, sem qualquer intervenção de sua parte, consoante demonstra os termos do respectivo convênio. Quanto ao mérito, sustenta que a utilização do serviço de um profissional devidamente habilitado em caso de venda direta dos imóveis é obrigatória, uma vez que a lei proíbe a comercialização sem a referida intermediação, sendo que cabe ao CRECI fiscalizar o exercício profissional dos corretores em tal situação, fato que não configura atividade comercial que pusesse caracterizar relação de consumo. Por fim, afirma que não se verifica real prejuízo ao comprador e requer a manutenção da sentença recorrida (ID 102979259 – pág. 204/211).

Manifestação do Ministério Público Federal, na qual opina sejam desacolhidas as preliminares suscitadas e, no mérito, seja provida a apelação ministerial (ID 102979259 – pág. 217/230 e ID 107908397).

À vista da preliminar arguida pela Caixa Econômica Federal em suas contrarrazões, foi determinada a intimação do Ministério Público Federal que oficia no primeiro grau (ID 107676624), ao que alegou o cumprimento do disposto no artigo 514 do CPC/1973, uma vez que em suas razões recursais sustentou a existência de venda casada na conduta combatida, em desrespeito ao que o Código Civil dispõe sobre corretagem, precipuamente no artigo 722 do CC, utilizado para fundamentar a sentença, o que demonstra que seu apelo a atacou especificamente (ID 108301285).

Ciência de todo processado pelo *Parquet* como *custos legis* (ID 120119262).

Memoriais da Caixa Econômica Federal (ID 124861357).

É o relatório.

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA:

Peço vênia ao e. Relator para suscitar questão de ordem de incompetência desta E. Turma para análise da presente ação civil pública, haja vista que **não** se trata de irregularidade no procedimento de aquisição de imóvel, mas discussão sobre a exigência indevida de valores adicionais pela Caixa Econômica Federal do adquirente, na celebração do contrato de compra e venda de imóvel.

Com efeito, pretende o Ministério Público Federal na ação coletiva afastar a incidência da taxa de corretagem exigida pela CEF nas aquisições diretas dos imóveis não arrematados em leilão, afirmando configurar tal prática a denominada “venda casada”, o que é vedado pelo Código de Defesa do Consumidor.

Ressalte-se inclusive que os fundamentos jurídicos adotados pelo Ministério Público Federal remontam às normas de direito do consumidor, em que prepondera elementos de direito privado, não se inserindo na competência desta E. 2ª Seção, consoante disposto no art. 10, § 1º, II, do RITRF3R, que estabelece a competência da 1ª Seção, *verbis*:

“Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

(...)

II - à matéria de direito privado, dentre outras:” (destaquei)

Desta forma, de rigor o reconhecimento da incompetência para julgamento da presente ação, devendo os autos serem redistribuídos a uma das Turmas da E. 1ª Seção.

Caso vencida, acompanho o e. Relator quanto ao mérito, com ressalva quanto ao cabimento de remessa oficial.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013840-13.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2ª REGIAO

Advogado do(a) APELADO: RICARDO POLLASTRINI - SP183223

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO BORREGO NOGUEIRA - SP194527-A

VOTO VENCIDO

I – DA PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA

De início, entendo oportuno destacar que em meu entendimento as turmas integrantes da 2ª Seção desta Corte detêm competência para o julgamento desta demanda, na medida em que a cláusula tida por abusiva e cuja nulidade é objeto da discussão judicial deriva diretamente dos **editais de licitação** para fins de alienação dos imóveis arrematados ou adjudicados pela CEF, consoante se verifica da cópia do edital (ID 102980048 – pág. 168/174):

“CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 0006/2007 – CPA

CONDIÇÕES BÁSICAS

A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, instituição financeira sob a forma de empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, criada nos termos do Decreto Lei nº 759, de 12.08.69, constituída pelo Decreto nº 66.303, de 06.03.70, alterado pelo Decreto Lei nº 1.259, de 19.02.1973, regendo-se pelo Estatuto vigente na data da presente contratação, com sede no Setor Bancário Sul, Quadra 4, lotes 3 e 4, em Brasília -DF, CNPJ/MF nº 00.360.305/000104, neste ato representada pela Gerência de Alienação de Bens Móveis e Imóveis de São Paulo, daqui por diante denominada simplesmente CAIXA, leva ao conhecimento dos interessados que, perante esta CPA/SP, fará realizar licitação, sob a modalidade de **CONCORRÊNCIA PÚBLICA**, para alienação do(s) imóvel(is) de sua propriedade, pela melhor oferta, no estado de ocupação e conservação em que se encontra(m), conforme Aviso de Venda publicado na imprensa, que é parte integrante do presente Edital, **na forma da Lei nº 8.666, de 21.06.93**, com as alterações introduzidas pelas Leis nº 8.883, de 08.06.94, nº 9.032, de 28.04.95 e nº 9.648, de 27.05.98, bem como pelas normas e condições estabelecidas neste Edital e seus anexos.

1 - DO OBJETO

1.1 - Alienação de Imóveis de propriedade da CAIXA, havidos por adjudicação, arrematação, doação em pagamento ou oriundos do Sistema de Financiamento Imobiliário-SFI, relacionados e descritos no Anexo II do presente Edital.

2 - DA HABILITAÇÃO

2.1 - A habilitação dar-se-á pela comprovação do recolhimento de depósito a título de caução, em conta vinculada (Operação 008), de valor correspondente a 5% (cinco por cento) do valor do imóvel, conforme especificado no Anexo II, para cada imóvel pretendido.

2.2 - O depósito previsto no subitem anterior deverá ser efetuado pelo licitante em qualquer Agência da CAIXA, mencionadas no Aviso de Venda, que constitui o Anexo 1 deste Edital.

2.3 - A liberação da caução aos licitantes vencidos ou desclassificados será efetivada, após a homologação da licitação, no prazo máximo de 05 (cinco) dias úteis, independente de qualquer comunicação por parte da CAIXA.

2.3.1 - Havendo recurso, a liberação da caução do proponente será efetivada após o julgamento e homologação do resultado do certame.

2.3.2 - Para obter a liberação do valor caucionado, os licitantes vencidos ou desclassificados devem comparecer à Agência onde efetuaram o depósito, munidos de uma via do recibo de caução.

2.4 - A caução do licitante vencedor, somente será liberada na apresentação do contrato particular ou escritura pública registrados no competente Registro de Imóveis, e averbação junto à Prefeitura Municipal.

2.5 - A requerimento do licitante vencedor poderá ser liberado até 50% (cinquenta por cento) do valor da caução para custear despesas concernentes ao registro do contrato ou escritura pública.

2.6 - A liberação do valor caucionado, conforme subitens 2.4 e 2.5 supra, não se aplicará no caso previsto nos subitens 13.8, 13.8.1 e 13.8.1.1, deste Edital.

(...)

13.7 - A participação na presente concorrência implica na concordância e aceitação de todos os termos e condições deste "Edital de Concorrência Pública - Condições Básicas".

13.8 - Em razão da terceirização da venda, será devida pelo adquirente ao corretor terceirizado, a comissão de 5% (cinco por cento), do preço mínimo de venda do imóvel, podendo esta ser deduzida do valor recolhido a título de caução.

13.8.1 - Caso haja interesse do proponente nos serviços prestados pelo terceirizado, já a partir da presente Concorrência Pública, o proponente deverá marcar "sim" na opção do item 2 e preencher os campos "Nome" e "Número do CRECI do corretor" na Proposta de Compra de Imóveis de propriedade da CAIXA, Anexo III do Edital.

13.8.1.1 - Ao efetuar a opção pela intermediação na venda, conforme item anterior, será devida pelo adquirente, a comissão de 5% (cinco por cento) do preço mínimo de venda do imóvel, a título de remuneração pelos serviços prestados pelo terceirizado.

13.9 - Não acudindo interessados nos imóveis incluídos nesta licitação, a CAIXA poderá levá-los, no todo ou em parte, a seu exclusivo critério, à venda direta, ao primeiro interessado que apresentar proposta de valor igual ou superior ao preço mínimo estabelecido, mantidas todas as condições preestabelecidas neste Edital.

13.9.1 - O imóvel levado à Venda Direta será vendido, obrigatoriamente, com intermediação do corretor credenciado e habilitado para venda dos imóveis da CAIXA através do CRECI/SP, após a Divulgação do Resultado Final da Concorrência. Será devido pelo comprador 5% (cinco por cento) sobre o preço mínimo de venda do imóvel, a título de honorários, que serão pagos da mesma forma descrita no subitem 13.7 deste Edital."

(grifos nossos)

Assim, à vista de que a Lei nº 8.666/93 rege as alienações feitas pela CEF, afigura-se relação diversa daquela correspondente ao direito privado e que ensejaria a competência da Primeira Seção desta Corte, notadamente à vista de que o Ministério Público buscava a anulação das cláusulas tidas por abusivas inseridas em edital de concorrência pública, consoante os trechos acima reproduzidos. Há, inclusive, precedente julgado pela 3ª Turma do E. TRF-3ª Região, conforme ementa que segue:

CONSUMIDOR, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. LEGITIMIDADE "AD CAUSAM" DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE SUSPEIÇÃO DAS TESTEMUNHAIS. ALIENAÇÃO DE IMÓVEIS PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, POR MEIO DE LICITAÇÃO OU VENDA DIRETA. CONVÊNIO CELEBRADO ENTRE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E O SINDICATO DOS CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. IMPOSIÇÃO DE CONTRATAÇÃO E PAGAMENTO DE SERVIÇOS DE CORRETAGEM. TRANSFERÊNCIA UNILATERAL PARA TERCEIROS ADQUIRENTES DO IMÓVEL. VENDA CASADA. ABUSIVIDADE. NULIDADE DE PLENO DIREITO. RESTITUIÇÃO AOS CONSUMIDORES.

1. Os fatos que ensejaram o ajuizamento da presente ação relacionam-se a interesses individuais homogêneos, definidos no artigo 81, parágrafo único, III, do Código de Defesa do Consumidor - CDC como sendo "os decorrentes de origem comum", já que seu objeto é divisível e possui origem comum de fato e de direito, consubstanciada em relações jurídicas da mesma natureza (aquisição de imóveis), cujos titulares são individualmente determinados.

2. As relações jurídicas formadas entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os adquirentes de imóveis de sua propriedade, ainda que a venda seja precedida de divulgação de edital de concorrência pública especial, bem como entre estes e o SINDIMÓVEIS/MS, são de consumo, uma vez que há fornecedores em um dos polos e consumidores noutro, tendo como objeto a aquisição de bens imóveis, notadamente para fins residenciais, e a utilização de serviços de corretagem.

3. Não há que se falar em inadequação da via eleita, uma vez que a ação civil pública é um dos instrumentos de defesa de interesses metaindividuais dos consumidores, sendo meio hábil para responsabilizar danos morais ou patrimoniais causados ao consumidor, conforme artigo 1º, II, da Lei nº 7.347/85.

4. Legitimidade ativa ad causam do Ministério Público Federal, pois, na condição de legitimado extraordinário dos consumidores, é um dos legitimados a propor a ação coletiva em tela, em face da relevância social decorrente da natureza dos interesses e direitos pleiteados, da qualidade especial e dispersão dos sujeitos lesados, bem como da conveniência de se evitar o ajuizamento de inúmeras ações individuais.

5. Não prevalecem os argumentos segundo os quais seriam suspeitas as testemunhas ouvidas em audiência de instrução, já que, ainda que tivessem algum interesse no litígio, apenas corroboraram as provas documentais no sentido de que houve pagamentos a título de taxa de corretagem, bem como que a contratação de corretores era condição imposta pela CEF para realizar a venda imobiliária.

6. A CAIXA e o SINDIMÓVEIS/MS celebraram convênio, relativo à comercialização e desocupação dos imóveis daquela, com previsão de obrigatoriedade no pagamento dos honorários profissionais pelo comprador.

7. Incontestável a imposição ao adquirente do imóvel, de forma unilateral, do depósito inicial, a título de caução, de 5% (cinco por cento) do valor de venda do imóvel, já que, caso contrário, a compra e venda não seria celebrada. Em seguida, tal depósito era compulsoriamente repassado ao corretor que atuou na compra e venda do imóvel, ao invés de ser restituído ao adquirente ao fim da negociação.

8. São nulas de pleno direito as cláusulas 13.8, 13.8.1, 13.8.1.1, 13.9 e 13.9.1 do Edital de Concorrência Pública, cuja cópia está juntada às fls. 183/203 do apenso; 13.10 do Edital de Concorrência Pública nº 002/2009 - CPA/MS (fl. 120), bem como qualquer outra previsão contratual que estabeleça a obrigatoriedade da contratação e pagamento por parte do consumidor de serviço de corretagem por corretor credenciado e habilitado pela CEF para aquisição de imóveis de sua propriedade, pois, ao condicionar a compra do imóvel ao serviço de corretagem, incorreu em abusividade, tal como a venda casada, mormente por subtrair do consumidor o direito à livre escolha desse último serviço, violando os artigos 39, I e V, e 51, II, III, IV e XV, e §1º, ambos do Código de Defesa do Consumidor.

9. O direito básico à informação dos consumidores, previsto no artigo 6º, III, do Código de Defesa do Consumidor, foi flagrantemente violado, uma vez que os editais previam que referida porcentagem seria recolhida como "caução", que é uma garantia que visa o cumprimento de uma obrigação, cujo valor deveria ser devolvido ou abatido do valor da obrigação principal quando de seu adimplemento. Porém, referido valor era destinado ao custeamento dos serviços de corretagem, de interesse da própria instituição financeira. Assim, a CEF frustrou a legítima expectativa dos consumidores em receber tal valor, sendo que o preço do imóvel superava o inicialmente estabelecido.

10. Reconhecida a nulidade das cláusulas que impunham ao comprador de imóveis da CEF o pagamento de 5% (cinco por cento) do preço mínimo de venda, é de rigor condenar tanto a CEF quanto o SINDIMÓVEIS/MS, solidariamente, a restituir os consumidores onerados com a contratação e pagamento compulsório dos serviços de corretagem os valores pagos a título de comissão de corretagem ou honorários por ocasião da aquisição dos imóveis de propriedade da instituição financeira localizados no Estado do Mato Grosso do Sul no período de 29.01.2007 a 01.01.2011. 11. Agravos retidos e apelações improvidos.

(TRF-3ª Região, 3ª Turma, autos nº 0001115-30.2010.4.03.6000, DJ 26/08/2016, rel. Des. Fed. Antônio Cedenho).

Destarte, rejeito a preliminar de incompetência da 2ª Seção.

II - DOS FATOS E DA CONTROVÉRSIA SUB JUDICE

Trata-se de ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal contra a Caixa Econômica Federal (CEF) e o Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região (CRECI/SP) em razão do Procedimento Administrativo nº 1.34.001.005126/2007-10, instaurado para apurar eventual irregularidade na cobrança de custos de corretagem como condição da venda direta de imóveis da CEF em São Paulo (CEF).

Discussão similar foi travada no Rio Grande do Sul, ocasião em que as recomendações do Ministério Público Federal, no sentido da necessidade de se observar os direitos de informação e de escolha do consumidor, foram implementadas pela instituição financeira. Questionada sobre o procedimento em São Paulo, a CEF encaminhou ao MPF o Ofício nº 2177/2007/GILIE/SP, por meio do qual informou que promove a venda dos imóveis não adquiridos em licitação anterior (inciso V do artigo 24 da Lei nº 8666/93) após divulgação em seu sítio eletrônico, com a indicação do edital de origem do imóvel, e que em tais procedimentos de venda direta a corretagem é obrigatória, conforme consta dos editais de concorrência pública:

"Não acudindo interessados nos imóveis incluídos nesta licitação, a CAIXA poderá levá-los, no todo ou em parte, a seus exclusivos critérios, à venda direta, ao primeiro interessado que apresentar proposta de valor igual ou superior ao preço mínimo estabelecido, mantidas todas as condições preestabelecidas neste Edital. O imóvel levado à Venda Direta será vendido, obrigatoriamente, com intermediação do CRECI, após a Divulgação do Resultado Final da Concorrência. Será devido pelo comprador 5% (cinco por cento) sobre o preço mínimo de venda do imóvel, a título de honorários." (ID 102980048 - pag. 166/167).

De posse de tais informações e dos documentos carreados ao referido ofício, o Ministério Público Federal expediu a Recomendação MPF/SP nº 33, de 30.08.2007 (ID 102980048 - Pág. 201/203), a seguir reproduzida:

"O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL com o escopo de prevenir responsabilidades e visando à salvaguarda dos consumidores de serviços habitacionais, vem RECOMENDAR à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL do Estado de São Paulo, que determine a faculdade dos proponentes em utilizar o serviço de intermediação de corretores no serviço de venda direta de seus imóveis, comunicando-os prévia e claramente acerca dessa faculdade; havendo a impossibilidade de liberação do valor caucionado, ou seja, 5% (cinco por cento) do valor de avaliação do imóvel, caso o adquirente opte pela intermediação, pois nesse caso, a mencionada caução servirá exclusivamente para custear os serviços prestados pelo corretor. Recomenda-se, complementarmente, que, assim como na Caixa Econômica Federal do Rio Grande do Sul, seja realizado um treinamento aos seus atendentes da área habitacional, a fim de que os proponentes obtenham todas as informações necessárias previamente".

A CEF alegou, então, a impossibilidade de retirada da taxa de corretagem, eis que "considerando a determinação emanada do Banco Central para alienação dos imóveis adjudicados/arrematados no prazo máximo de 3 anos e 60 dias, o elevado número de imóveis em estoque gerando despesas de manutenção e que a aquisição do imóvel sem a intermediação do corretor está prevista para a modalidade Concorrência Pública, esta Gerência entende ser necessária a manutenção da obrigatoriedade da utilização do serviço de corretor na modalidade de venda direta dos imóveis adjudicados e arrematados". (Ofício nº 3740/2007/GILIE/SP/IO - ID 102980048 - Pág. 213/216)

Após, por meio do Ofício nº 0764/2008/GILIE/SP, a CEF informou que apenas os imóveis que não receberam proposta durante todo o prazo estabelecido no Edital de Concorrência Pública eram direcionados para a modalidade "Venda Direta" e que o cliente poderia escolher, entre as modalidades de venda disponíveis, aquela que lhe conviesse, conforme a necessidade ou não de participação de corretor de imóveis, de forma a ser preservada a liberdade de escolha do comprador. Esclareceu, ainda, que os procedimentos descritos são adotados em todas as suas unidades, inclusive no Rio Grande do Sul (ID 102980049 - pag. 04/05). Por fim, colacionou aos autos cópia da nova minuta de Edital de Concorrência Pública, acrescentadas as informações pertinentes quanto à incidência obrigatória de taxa de corretagem apenas na modalidade "venda direta" (ID 102980049 - pag. 10/43).

Apresentadas contestações pela Caixa Econômica Federal e pelo CRECI/SP, respectivamente (ID 102979259 - pag. 17/48 e 102979259 - pag. 52/62), bem como a réplica pelo Ministério Público Federal (ID 102979259 - pag. 145/160), foi proferida sentença que rejeitou as arguições preliminares e, no mérito, julgou o pedido ministerial improcedente, ao fundamento de que a legislação civil (artigos 722 a 729 do CC) não veda o pagamento dos honorários pelo comprador do imóvel, de maneira declarada ou embutido no preço final do bem, de acordo com o uso local, de forma que a cobrança da corretagem pela CEF não caracteriza venda casada (ID 102979259 - Pág. 162/168).

Por fim, o Ministério Público Federal apelou da sentença e apresentou as razões recursais que ora se examinam.

Assim, o cerne da controvérsia reside no exame da responsabilidade por supostos danos causados aos consumidores em virtude da exigência feita pela CEF, por ocasião da venda direta de seus imóveis, do pagamento de taxa de corretagem, uma vez que implicaria a vinculação da aquisição do imóvel a um outro serviço (o de corretagem), situação vedada pelo ordenamento jurídico.

A cláusula tida por abusiva e cuja nulidade é objeto desta demanda deriva dos editais de licitação para fins de alienação dos imóveis arrematados ou adjudicados pela CEF, bem como do convênio firmado entre a referida instituição e o Conselho Regional de Corretores de Imóveis – CRECI/SP, nos quais consta a obrigatoriedade de pagamento de comissão de 5% sobre o valor do imóvel em caso de venda direta, consoante se verifica da cópia do edital (ID 102980048 – pág. 168/174) e do referido convênio (ID 102980048 – pág. 193/200):

“CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 0006/2007 – CPA

CONDIÇÕES BÁSICAS

A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, instituição financeira sob a forma de empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, criada nos termos do Decreto Lei nº 759, de 12.08.69, constituída pelo Decreto nº 66.303, de 06.03.70, alterado pelo Decreto Lei nº 1.259, de 19.02.1973, regendo-se pelo Estatuto vigente na data da presente contratação, com sede no Setor Bancário Sul, Quadra 4, lotes 3 e 4, em Brasília - DF, CNPJ/MF nº 00.360.305/000104, neste ato representada pela Gerência de Alienação de Bens Móveis e Imóveis de São Paulo, daqui por diante denominada simplesmente CAIXA, leva ao conhecimento dos interessados que, perante esta CPA/SP, fará realizar licitação, sob a modalidade de CONCORRÊNCIA PÚBLICA, para alienação do(s) imóvel(is) de sua propriedade, pela melhor oferta, no estado de ocupação e conservação em que se encontra(m), conforme Aviso de Venda publicado na imprensa, que é parte integrante do presente Edital, na forma da Lei nº 8.666, de 21.06.93, com as alterações introduzidas pelas Leis nº 8.883, de 08.06.94, nº 9.032, de 28.04.95 e nº 9.648, de 27.05.98, bem como pelas normas e condições estabelecidas neste Edital e seus anexos.

1 - DO OBJETO

1.1 - Alienação de Imóveis de propriedade da CAIXA, havidos por adjudicação, arrematação, doação em pagamento ou oriundos do Sistema de Financiamento Imobiliário-SFI, relacionados e descritos no Anexo II do presente Edital.

2 - DA HABILITAÇÃO

2.1 - A habilitação dar-se-á pela comprovação do recolhimento de depósito a título de caução, em conta vinculada (Operação 008), de valor correspondente a 5% (cinco por cento) do valor do imóvel, conforme especificado no Anexo II, para cada imóvel pretendido.

2.2 - O depósito previsto no subitem anterior deverá ser efetuado pelo licitante em qualquer Agência da CAIXA, mencionadas no Aviso de Venda, que constitui o Anexo I deste Edital.

2.3 - A liberação da caução aos licitantes vencidos ou desclassificados será efetivada, após a homologação da licitação, no prazo máximo de 05 (cinco) dias úteis, independente de qualquer comunicação por parte da CAIXA.

2.3.1 - Havendo recurso, a liberação da caução do proponente será efetivada após o julgamento e homologação do resultado do certame.

2.3.2 - Para obter a liberação do valor caucionado, os licitantes vencidos ou desclassificados devem comparecer à Agência onde efetuaram o depósito, munidos de uma via do recibo de caução.

2.4 - A caução do licitante vencedor, somente será liberada na apresentação do contrato particular ou escritura pública registrados no competente Registro de Imóveis, e averbação junto à Prefeitura Municipal.

2.5 - A requerimento do licitante vencedor poderá ser liberado até 50% (cinquenta por cento) do valor da caução para custear despesas concernentes ao registro do contrato ou escritura pública.

2.6 - A liberação do valor caucionado, conforme subitens 2.4 e 2.5 supra, não se aplicará no caso previsto nos subitens 13.8, 13.8.1 e 13.8.1.1, deste Edital.

(...)

13.7 - A participação na presente concorrência implica na concordância e aceitação de todos os termos e condições deste "Edital de Concorrência Pública - Condições Básicas".

13.8 - Em razão da terceirização da venda, será devida pelo adquirente ao corretor terceirizado, a comissão de 5% (cinco por cento), do preço mínimo de venda do imóvel, podendo esta ser deduzida do valor recolhido a título de caução.

13.8.1 - Caso haja interesse do proponente nos serviços prestados pelo terceirizado, já a partir da presente Concorrência Pública, o proponente deverá marcar "sim" na opção do item 2 e preencher os campos "Nome" e "Número do CRECI do corretor" na Proposta de Compra de Imóveis de propriedade da CAIXA, Anexo III do Edital.

13.8.1.1 - Ao efetuar a opção pela intermediação na venda, conforme item anterior, será devida pelo adquirente, a comissão de 5% (cinco por cento) do preço mínimo de venda do imóvel, a título de remuneração pelos serviços prestados pelo terceirizado.

13.9 - Não acudindo interessados nos imóveis incluídos nesta licitação, a CAIXA poderá levá-los, no todo ou em parte, a seu exclusivo critério, à venda direta, ao primeiro interessado que apresentar proposta de valor igual ou superior ao preço mínimo estabelecido, mantidas todas as condições preestabelecidas neste Edital.

13.9.1 - O imóvel levado à Venda Direta será vendido, obrigatoriamente, com intermediação do corretor credenciado e habilitado para venda dos imóveis da CAIXA através do CRECI/SP, após a Divulgação do Resultado Final da Concorrência. Será devido pelo comprador 5% (cinco por cento) sobre o preço mínimo de venda do imóvel, a título de honorários, que serão pagos da mesma forma descrita no subitem 13.7 deste Edital." (grifado).

CONVÊNIO DE COOPERAÇÃO TÉCNICA FIRMADO ENTRE A CAIXA E O CRECI/SP

CLÁUSULA PRIMEIRA – DO OBJETO

Constitui objeto do presente convênio a orientação e coordenação pelo CRECI SÃO PAULO, do trabalho de intermediação da venda e assessoria jurídica à desocupação, de imóveis de propriedade da CAIXA, em todo o Estado de S. Paulo, através de corretores de imóveis e empresas imobiliárias tecnicamente capacitados e legalmente habilitados, sem restrição cadastral.

Parágrafo Primeiro – O trabalho de intermediação inclui os serviços a seguir especificados:

I – diagnóstico do imóvel, identificação do interesse de seu ocupante na aquisição, verificação de suas possibilidades de compra e notificação deste se for o caso;

II – divulgação da venda através de fixação de placas e faixas, distribuição de jornais, panfletos e cartazes e anúncio na mídia local;

III – prestação de informações sobre os imóveis a venda, modalidade de financiamento, utilização de FGTS, documentos necessários e despesas de contratação;

IV – acompanhamento do proponente para entrega de documentação na agência da CAIXA e providências quanto à escritura e respectivo registro junto os notários e registro de imóveis;

(...)

CLÁUSULA QUARTA - DOS HONORÁRIOS PROFISSIONAIS

Os honorários profissionais sobre as vendas efetivadas na forma prevista neste instrumento, a serem pagos diretamente pelo comprador, serão de 6% (seis por cento) sobre o preço de venda com redução de 1% (um por cento), tendo-se em conta a inexistência de trabalho de angariação (captação) por parte do corretor ou imobiliária, restando ao comprador pagar, portanto, 5% (cinco por cento).

Parágrafo Primeiro - Independente de haver ou não necessidade de ajuizamento de ação para desocupação de imóvel vendido os honorários a que se refere esta cláusula estão destinados a remuneração pelo trabalho de execução e coordenação de todos os serviços objetos deste convênio.

Parágrafo Segundo - Os honorários serão depositados pelo comprador em Conta Caução, mantida na CAIXA em nome do comprador, e pagos mediante liberação do depósito sob Caução (...).

Parágrafo Terceiro - Caso a venda não se concretize o comprador fica desobrigado do pagamento de qualquer honorário de corretagem

Parágrafo Quarto - A CAIXA não terá quaisquer responsabilidades sobre o repasse de honorários ao corretor ou imobiliária responsável pela venda, sendo esta única e exclusivamente do comprador, conforme previsto nos Editais de Concorrência Pública

Parágrafo Quinto - O presente convênio não implica ônus financeiro de qualquer natureza entre os convenientes nem entre estes e os corretores e imobiliárias habilitados, tratando-se ele apenas de elemento estabelecido de Condições mínimas para que os imóveis da CAIXA, disponíveis para venda na forma aqui aventada possam ser vendidos por intermediação dos inscritos no CRECI, os quais, por sua vez, estarão contratando diretamente com os compradores de imóveis.

Parágrafo Sexto - A habilitação de corretores e imobiliárias para participarem do convênio obedecerá aos critérios estabelecidos pelo CRECI, mas os habilitados deverão assinar "Termo de Adesão" ao convênio concordando expressamente com todas as cláusulas, especialmente as que dizem respeito aos honorários a serem cobrados dos compradores e à sua destinação.

III - DO REEXAME NECESSÁRIO

Cabível *in casu* o reexame necessário, não obstante o silêncio da Lei nº 7.347/85. É que o Superior Tribunal de Justiça, última e mais elevada instância judicial para a interpretação do direito federal, assim vem entendendo, destacando-se o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, POR CARÊNCIA DE AÇÃO (FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL). REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 19 DA LEI 4.717/1965. ENTENDIMENTO DESTA CORTE SUPERIOR. AGRAVO INTERNO DA FEDERAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Nos termos do que decidido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo)
2. Conforme o entendimento desta Corte Superior, o art. 19 da Lei 4.717/1965 aplica-se analogicamente, também, às Ações Cíveis Públicas, para submeter as sentenças de improcedência ao reexame necessário. Julgados: AgInt no REsp. 1.264.666/SC, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 22.9.2016; AgRg no REsp. 1.219.033/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 25.4.2011.
3. Ao contrário do que alegado pela parte agravante, o art. 19 da Lei 4.717/1965 incide, também, para as hipóteses de carência de ação, conforme a expressa dicção do dispositivo legal.
4. No presente caso, tendo a sentença julgado extinto o processo sem resolução de mérito, justamente pela carência de ação (fls. 347/351) - falta de interesse processual, prevista no art. 267, VI do CPC/1973 -, e considerando a jurisprudência deste STJ quanto à aplicação analógica do sobredito art. 19 às Ações Cíveis Públicas, é mesmo imprescindível o reexame necessário.
5. Ainda que existisse eventual vício na decisão singular, este seria convalidado pelo julgamento do presente Agravo Interno perante o Órgão Colegiado, sendo incabível o reconhecimento de nulidade. Julgados: AgInt no REsp. 1.709.018/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 2.8.2018; AgInt no REsp. 1.533.044/AC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 2.2.2017.
6. Agravo Interno da Federação a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, AIRESP 1.547.569, DJ 27/06/2019, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, grifei).

IV – DAS PRELIMINARES ARGUIDAS EM CONTRARRAZÕES

A CEF alega, preliminarmente, inépcia da apelação por entender que o recorrente não atacou os fundamentos do julgado, mas apenas limitou-se a reiterar argumentos da inicial, sem aduzir fato ou fundamento de direito capaz de embasar nova decisão.

O artigo 514 do CPC/1973 estipulava, em seu inciso II, que a apelação deveria conter os fundamentos de fato e de direito aptos a ensejar a reforma pleiteada. Trata-se do princípio da dialeticidade, segundo o qual os recursos devem impugnar de maneira específica a sentença recorrida. No caso dos autos, constata-se o cumprimento do referido requisito, uma vez que a afirmação da sentença quanto à inexistência da venda casada é combatida no item 2.2. da apelação, em que o MPF pondera especificamente sobre o tema, nos mesmos moldes de sua exordial, fato este que não desabona o apelo interposto. Sobre o tema, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. RECONHECIMENTO DO DIREITO DE PROMOÇÃO. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL. ART. 514, II DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DISPOSITIVO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte possui entendimento assente de que, não obstante a legislação processual exija que a apelação contenha os fundamentos de fato e de direito, a parte não fica impedida de reiterar os fundamentos expendidos na inicial ou em outras peças processuais se estas forem suficientes para demonstrar os motivos da irrisignação do insurgente, bem como do possível desacerto da decisão que se pretende desconstituir/modificar (AgRg no AgRg no REsp. 1.309.851/PR, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 19.9.2013).

2. No caso dos autos, houve a reprodução, no Recurso de Apelação, das razões lançadas na Contestação, entretanto, estas razões são cabíveis para combater o decisum proferido singularmente. Conforme se extrai da leitura da sentença, o fundamento utilizado pelo Juiz para acolher a pretensão autoral foi de que a promoção dos Servidores poderia ocorrer, pois a disciplina contida na Lei Complementar Estadual Paulista 790/1994 não teria sido atingida pela Emenda Constitucional 19/1998. Nas razões de Apelação, a Fazenda do Estado de São Paulo cuidou de rebater tal fundamento, trazendo, dentre outros argumentos, o de que as disposições constitucionais sobre concurso público inseridas no texto constitucional através da Emenda Constitucional 19/1998, devem prevalecer sobre todas as nomeações para cargos de provimento efetivo ocorridos após sua publicação, devendo ser entendida como não recepcionada toda legislação infraconstitucional preexistente que contrarie esse preceito constitucional.

3. Com efeito, ao contrário da conclusão assumida na Corte a quo, o confronto desses argumentos com o julgado revela que eles mostram-se adequados ao combate dos fundamentos utilizados pelo julgador ao proferir a sentença.

4. Agravo Regimental dos Servidores desprovido.

(STJ, 1ª Turma, ARES 272.809, DJ 10/10/2016, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, grifei).

Deve ser rejeitada, portanto, a preliminar de inépcia da apelação.

No que se refere à ilegitimidade passiva do CRECI/SP, entendo que não prospera essa alegação. Não obstante se afirme a referida ilegitimidade ao argumento de que não recebe quaisquer valores relativos à corretagem em discussão, posto o pagamento dos honorários profissionais ser feito diretamente aos corretores, verifica-se que a imposição da utilização dos serviços de corretagem origina-se dos editais publicados pela instituição financeira e do convênio de cooperação técnica firmado entre os dois entes, cuja cláusula primeira preceitua que constitui seu objeto "a orientação e coordenação pelo CRECI SAO PAULO, do trabalho de intermediação da venda e assessoria jurídica à desocupação, de imóveis de propriedade da CALXA em todo o Estado de S. Paulo através de corretores de imóveis e empresas imobiliárias tecnicamente capacitados e legalmente habilitados, sem restrição cadastral".

Por outro lado, nos termos da cláusula sexta, é obrigação do CRECI/SP administrar e garantir a execução dos serviços contratados objetos do convênio, o que demonstra a sua responsabilidade (ID 102980048, pág. 193/200).

Rejeitadas as preliminares arguidas em contrarrazões, passo ao exame do mérito onde, não obstante as alentadas razões arguidas pelo MPF, entendemos que a r. sentença a quo deve ser mantida.

V – DO MÉRITO

Não se pode olvidar da presença de uma relação contratual entre as partes. Numa situação dessas, igualmente não se pode olvidar que, ao contratar, as partes criam expectativas umas em relação às outras, inclusive no que tange à alocação dos riscos incorridos no negócio. Daí ser legítimo presumir que, uma vez celebrado o pacto, as partes passem a ocupar posição melhor do que aquela anterior. Caso contrário, não teriam contratado.

A revisão contratual pelo Poder Judiciário deve ser medida excepcional. Sua banalização gera invariavelmente um ambiente institucional de incerteza em prejuízo da segurança jurídica, da clareza das regras e da certeza de sua aplicação, o que, em última análise, inibe o florescimento econômico.

Não é por outra razão que a obrigatoriedade dos contratos é protegida pelo art. 5º, XXXVI, da Constituição de 1988. Antes de ser uma proteção ao indivíduo é uma proteção à própria coletividade que, indiscutivelmente, se beneficia das trocas voluntárias embasadas nos contratos, cuja confiabilidade em sua observância é a pedra angular de todo o sistema jurídico e econômico.

Logo, apenas quando houver ofensa direta à lei (norma de ordem pública), bem como se presentes um dos vícios do consentimento, tais como o erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão, fraude ou simulação (arts. 138 e seg. do Código Civil) ou, ainda, a abusividade prevista em vários dispositivos do Código de Defesa do Consumidor (art. 6º, V; 39, V e 51, IV, etc.), é que fica autorizada a intervenção judicial.

Mesmo em se tratando de negócio jurídico perpetrado por empresa pública, uma vez celebrado o pacto, sendo as partes maiores e capazes, o que acima foi dito quanto à possibilidade de revisão contratual prevalece, ou seja, a revisão terá lugar apenas quando ficar evidenciada a não observância da lei ou norma de ordem pública. E, analisando o contrato celebrado entre as partes, não vislumbro elementos que possam amparar a intervenção judicial aqui requerida.

Ainda que a venda de imóveis não componha propriamente o objeto social da CEF, não é absurdo entender pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor. É que, segundo a Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras". Destarte, na situação descrita nos autos, o vínculo entre a Caixa Econômica Federal e os adquirentes de imóveis por ela alienados, mediante venda direta, enquadra-se no rol das relações de consumo e, como tal, submetem-se à Lei nº 8.078/90 (CDC), cuja aplicação alcança relações jurídicas entre fornecedores de produtos/serviços e consumidores, estes últimos entendidos como "toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final" (artigo 2º e §§ 1º e 2º do artigo 3º do CDC).

Desse modo, não obstante o procedimento da venda dos imóveis iniciar-se com as regras previstas na Lei nº 8.666/93, a licitação é dispensada em virtude da falta de interessados e os imóveis da CEF são vendidos diretamente ao comprador.

Todavia, ainda que ao contrato sejam aplicadas as regras do CDC, considero que o “*simples fato de o contrato firmado entre as partes constituir contrato de adesão não denota indícios de abusividade por parte da CEF. A alegação genérica de que o contrato de adesão rompe o equilíbrio entre as partes com a cobrança de encargos manifestamente abusivos, não tem o condão de afastar a validade de nenhuma cláusula contratual*” (TRF-2ª Região, 7ª Turma Especializada, AC 599049, DJ 21/07/2014, Rel. Des. Fed. Alexandre Libonati de Abreu).

Parto da premissa de que quem está adquirindo um imóvel, geralmente um bem cujo valor requer certo esforço econômico do comprador (aliás, não raramente esse esforço é bastante grande), procure se inteirar de todas as peculiaridades presentes no negócio. Aliás, essa é uma das funções do corretor de imóveis, não apenas aproximar as partes, mas, sobretudo, inteirá-las do preço e demais condições contratuais. Portanto, não considero plausível, ao menos na quase totalidade dos casos, a presença de grave assimetria informacional em prejuízo do consumidor comprador do imóvel da CEF. Não se pode reconhecer de forma generalizada e indiscriminada esse tipo de hipossuficiência informacional que, quando ocorrer, carece de ser verificada caso a caso, o que não é viável em sede da ação civil pública.

Então, dentro desse contexto, cabe ao comprador, observada sua conveniência e capacidade financeira, decidir se vai ou não fechar o negócio, não representando ofensa à ordem jurídica os preceitos contratuais que transferem ao adquirente o ônus de pagar pela corretagem, pelas seguintes razões.

Por primeiro, os dispositivos legais que tratam da corretagem (arts. 722 a 729 do CC) permitem (não vedam) que as partes distribuam o valor da corretagem da maneira que melhor lhes aprouver. Com efeito, segundo o art. 724 do CC, “*A remuneração do corretor, se não estiver fixada em lei, nem ajustada entre as partes, será arbitrada segundo a natureza do negócio e os usos locais*”. Consta-se, por conseguinte, tratar-se de norma de índole dispositiva, isso é, que admite sua supressão por vontade das partes envolvidas.

Por segundo, não se trata propriamente de venda casada que, em suma, significa subordinar ou condicionar a venda de um bem à aquisição de outro ou à utilização de um serviço, conduta vedada tanto na Lei de Defesa da Concorrência (Lei nº 12.529/2011, art. 36, XVIII) quando no Código de Defesa do Consumidor (art. 39, I). É que *in casu* o “serviço de corretagem” não é prestado pela CEF, mas por terceiro (o corretor). Para a caracterização da venda casada seria de rigor que o valor do outro bem ou serviço a ser adquirido obrigatoriamente fosse destinado ao próprio vendedor/ fornecedor do serviço, o que não ocorre no caso.

Emadição, é preciso reconhecer que a participação de um corretor na compra e venda de imóveis é praxe de longa data no Brasil. Aliás, segundo o art. 3º da Lei nº 6.530/78: “*Compete ao Corretor de Imóveis exercer a intermediação na compra, venda, permuta e locação de imóveis, podendo, ainda, opinar quanto à comercialização imobiliária*”.

Em caso semelhante, em que houve a transferência ao promitente-comprador da obrigação de pagar a comissão de corretagem, nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, o STJ, em sede de recurso repetitivo (art. 1.040 do CPC), entendeu pela validade da cláusula que imputa a corretagem ao comprador. Eis a ementa:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. VENDA DE UNIDADES AUTÔNOMAS EM ESTANDE DE VENDAS. CORRETAGEM. CLÁUSULA DE TRANSFERÊNCIA DA OBRIGAÇÃO AO CONSUMIDOR. VALIDADE. PREÇO TOTAL. DEVER DE INFORMAÇÃO. SERVIÇO DE ASSESSORIA TÉCNICO-IMOBILIÁRIA (SATI). ABUSIVIDADE DA COBRANÇA. I - TESE PARA OS FINS DO ART. 1.040 DO CPC/2015:

1.1. Validade da cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem.

1.2. Abusividade da cobrança pelo promitente-vendedor do serviço de assessoria técnico-imobiliária (SATI), ou atividade congênera, vinculado à celebração de promessa de compra e venda de imóvel.

(STJ, 2ª Seção, REsp 1.599.511, DJ 06/09/2016, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, grifei).

Portanto, no caso *sub judice* não vislumbro ofensa a qualquer dispositivo legal de cunho protetivo ao consumidor, não restando violados, por exemplo, os seguintes arts. do CDC: 6º, IV e V; 39, I, IV e V; 47 e 51, IV e XV.

Por terceiro, trago argumento de ordem econômica que me parece deva ser considerado.

Em verdade, o preço de um bem qualquer, seja móvel ou imóvel, dentro de um mercado competitivo em que exista razoável número de ofertantes (vendedores) e demandantes (compradores), tende a se ajustar “automaticamente” a partir da constante interação das partes envolvidas. Daí o surgimento do chamado “preço de mercado”. Acredito que tal situação se faça presente numa metrópole como São Paulo, onde há milhares de imóveis disponíveis para compra e venda. Não se trata de localidade isolada ou pequena em que alguém, pessoa física ou jurídica, possa influir nos respectivos preços de modo significativo.

De fato, conforme bem colocado na r. sentença a quo, “*na venda direta de imóveis, a CEF concorre com as imobiliárias e não há monopólio. O comprador pode escolher se vai comprar um imóvel vendido pela CEF, por uma imobiliária ou pelo particular (neste caso sem os honorários pela corretagem). Cabe mencionar que a CEF poderia também escolher vender seus imóveis por intermédio de uma imobiliária e, se assim o fosse, o comprador acabaria por pagar a corretagem*”. Quer dizer, não se está diante de um mercado monopolista ou oligopolista.

Portanto, se o valor de um apartamento num determinado bairro for em torno de R\$ X, o comprador estará disposto a pagar pelo imóvel algo próximo desse X, sob pena de adquirir outro imóvel em condições semelhantes (basta o preço estar ligeiramente acima do X). Sabidamente, num mercado livre, as oscilações do preço toleradas pelas partes (para cima ou para baixo) são bem pequenas, justamente pela presença de um número relevante de compradores e vendedores interagindo em continuamente.

Em conclusão, mesmo que uma decisão judicial imponha o ônus da corretagem ao vendedor (é o que se pretende na demanda), não significa dizer que o comprador pagará menos pelo imóvel, dado que o vendedor (no caso em epígrafe, a CEF) muito provavelmente embutirá no preço cobrado o valor da corretagem que, dessa maneira, será arcada pelo comprador. Isso somente não ocorreria em mercados restritos, com baixos índices de oferta e demanda o que, como já dito, não acredito seja o caso de São Paulo, a maior cidade do Brasil.

Ante o exposto, rejeito a preliminar de incompetência, assim como as arguições nas contrarrazões de apelação, bem como nego provimento à remessa oficial e ao apelo do MPF.

É como voto.

MARCELO GUERRA - JUIZ FEDERAL CONVOCADO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TAXA DE CORRETAGEM. CONTRATO DE COMPRA E VENDA. DISCUSSÃO ACERCA DA ABUSIVIDADE DA COBRANÇA NA AQUISIÇÃO DIRETA DE IMÓVEIS NÃO ARREMATADOS EM LEILÃO. “VENDA CASADA”. RELAÇÃO JURÍDICA SUBJACENTE DE DIREITO PRIVADO. INCOMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

1. Os fundamentos jurídicos adotados pelo Ministério Público Federal remontam às normas de direito do consumidor, em que prepondera elementos de direito privado, não se inserindo na competência desta E. 2ª Seção, consoante disposto no art. 10, § 1º, II, do RITRF 3R.

2. Incompetência das Turmas da E. 2ª Seção reconhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, por maioria, decidiu reconhecer a incompetência para julgamento da presente ação, devendo os autos serem redistribuídos a uma das Turmas da E. 1 Seção, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA, com quem votou a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. Vencido o Juiz Fed. Conv. MARCELO GUERRA (Relator), que não reconhecia a incompetência da 2. Seção. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (substituído pelo Juiz Fed. Conv. MARCELO GUERRA). O Des. Fed. MARCELO SARAIVA declarou seu impedimento. Lavrará acórdão a Des. Fed. MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003717-38.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: IGREJA UNIVERSAL DO REINO DE DEUS

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA CIRINO XAVIER - SP416193, PAULO DIEGO CORDEIRO DE OLIVEIRA - SP286705, ADRIANA GUIMARAES GUERRA - SP176560-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003717-38.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: IGREJA UNIVERSAL DO REINO DE DEUS

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA CIRINO XAVIER - SP416193, PAULO DIEGO CORDEIRO DE OLIVEIRA - SP286705, ADRIANA GUIMARAES GUERRA - SP176560-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA:

Trata-se de ação ordinária ajuizada pela Igreja Universal do Reino de Deus, em face da União Federal, objetivando a anulação do lançamento tributário apurado nos Processos Administrativos nºs 11128.720.413/2011-10 e 11128.720.416/2011-99, decorrentes de autuações lavradas pela Fiscalização Aduaneira em virtude do não recolhimento do Imposto sobre Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados. Valor atribuído à causa: R\$ 86.272,77, composição em 02/09/2015.

O MM. Juízo a quo julgou improcedente o pedido, condenando a sucumbente ao pagamento de honorários advocatícios na forma do disposto no artigo 85, §§ 2º e 3º do CPC, no patamar de 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado.

Insignificada, apelou a autora, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos à inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003717-38.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: IGREJA UNIVERSAL DO REINO DE DEUS

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA CIRINO XAVIER - SP416193, PAULO DIEGO CORDEIRO DE OLIVEIRA - SP286705, ADRIANA GUIMARAES GUERRA - SP176560-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA:

A questão em concreto, importação realizada pela Igreja Universal do Reino de Deus, já não merece maiores digressões no âmbito desta C. Corte, e em especial deste E. Turma julgadora, face aos julgamentos das AMS 2011.61.04.005626-0/SP e 2011.61.04.008730-9/SP, de relatoria do Exmº Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE - acórdãos publicados em 06/06/2014.

Lá, como agora, trata-se de lançamentos derivados do desembaraço de pedras importadas da cidade sagrada de Hebron que se destinam à construção de um templo religioso, réplica do Templo de Salomão, nos termos da inicial e confirmadas pela União Federal em sua contestação de fls. 38 e ss. dos presentes autos.

Com fito a refugir de tediosa repetição, transcrevo aqui o entendimento lá firmado, unanimemente, por esta C. Turma julgadora, nos termos do Exmº Relator Desembargador ANDRÉ NABARRETE, conforme excertos principais do seu preclaro voto, *verbis*:

"(...)

No caso dos autos, é incontroverso que a importação de material para a construção do próprio templo religioso é imune à incidência dos impostos incidentes sobre a importação e produtos industrializados, na medida em que irá se incorporar ao patrimônio da impetrante e, assim, se subsume perfeitamente na regra constitucional imunizante. O que a fazenda opõe, in casu, é apenas a suspeita de que esse material não será integralmente utilizado para o fim declarado, inferida simplesmente a partir da quantidade trazida, que é de 39.009,37 m².

(...)

Resta claro que se cuida da construção de um templo de proporções épicas, com altura equivalente a um edifício de 18 andares e 70.000 m² de área construída, em um terreno correspondente a um quarteirão inteiro (28.000 m²). Ademais, pretende-se que seja réplica do Templo de Salomão, inclusive com o revestimento de toda a fachada, colunas e altar com pedras típicas da cidade de Hebron, em Israel, consideradas sagradas, com a finalidade de aproximar os fiéis da história bíblica e propiciar contato espiritual. A documentação acostada corrobora a descrição da impetrante e demonstra a saciedade que a obra é mesmo grandiosa e que as rochas trazidas de Israel a ela se destinam e têm papel de destaque em sua finalidade religiosa e na concepção arquitetônica.

(...)

Resta claro que, não obstante a quantidade de pedra importada seja expressiva (39.009,37 m²), à vista da grandiosidade do projeto de réplica do Templo de Salomão, da finalidade desse material na construção e de que será o revestimento principal em quase todo o prédio (70.000 m² de área construída), em princípio, há perfeita compatibilidade. Certamente, por outro lado, as especulações genéricas e as comparações aleatórias feitas pela recorrente não bastam para descaracterizá-la.

*Tampouco prospera a alegação da União de que poder-se-iam inferir indícios de que o quantum trazido é superior àquele necessário para a realização da obra, porque foram impetrados em Santos outros writs sobre diferentes embarques relativos ao mesmo material. Está demonstrada por meio do contrato de fls. 33/40 a aquisição de um total de 39.009,37 m² de pedra cantaria, cujo embarque, segundo explicou a apelada, foi dividido em diferentes remessas por força do próprio volume e dos limites dos contêineres, de modo que optou por ajuizar os mandamus segundo os conhecimentos de embarques disponíveis no momento da impetração, a fim de não se aumentarem os valores pagos a título de armazenagem. O 1º aditamento contratual (fls. 46/50) demonstra que ficou acordada a divisão do produto em diferentes embarques, o que se pode confirmar pelo exame das faturas acostadas (vê-se, por exemplo, a de fl. 54), de forma que se extrai nenhuma evidência que indique que seu uso terá outra finalidade. Aliás, precisamente por essa circunstância é que esta corte já teve ocasião de examinar a mesma controvérsia, tirada de outros embarques da referida metragem importada da pedra de Hebron para o Templo de Salomão, nos quais assentou a incidência da imunidade, na medida em que reconheceu que a compra foi toda destinada ao seu revestimento, *verbis*:*

TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IPI E II. TEMPLOS DE QUALQUER CULTO. ARTIGO 150, INC. VI, 'B' DA CF. IMPORTAÇÃO DE PEDRAS VINDAS DE ISRAEL DESTINADAS À CONSTRUÇÃO DO TEMPLO.

1- Agravo retido não conhecido.

2- A Constituição Federal enaltece a liberdade de crença religiosa (cf. artigo 5º, incs. VI e VIII) e, olhos postos na instrumentalização e escorrelta salvaguarda desse cânone, obstaculiza tanto à União como aos Estados e Municípios estatuírem impostos sobre os templos de qualquer culto (artigo 150, inciso VI, b), impedindo, assim, que a tributação viesse a onerar de tal monta determinada atividade religiosa, a ponto de inviabilizar-lhe, sub-repticiamente, o ministério.

3- Tem-se clara hipótese de imunidade constitucional, a que, de resto, se há de irrogar ampla exegese, a bem de se pôr a salvo da exigência tributária patrimônios, rendas e serviços da entidade religiosa, dès que correlatos à sua atividade-fim, ou seja, à sua própria finalidade e ao regular funcionamento de seu mister.

4- Pedras naturais importadas de Israel que, por sua simbologia religiosa, serão empregues no revestimento da edificação de um templo religioso.

5- Os materiais de construção em comento dizem, frontalmente, com a atividade-fim da entidade religiosa, tendo em conta o simbolismo delas para seus fiéis, insusceptível de alterações, nos moldes constitucionais, quer pela autoridade fiscal, quer pelo julgador.

6- Todos os documentos acostados aos autos denotam que as Pedras de Israel foram adquiridas em grande quantidade com o único objetivo de revestir a edificação denominada Templo de Salomão. Além disso, existem outras tantas comprovações, ainda que não presentes nos autos, quais sejam, obras audiovisuais encontradas em consulta livre na rede mundial de computadores - Internet, as quais demonstram tanto o início como a evolução da construção do Templo de Salomão, podendo-se observar, nesse vídeos, a intenção dos idealizadores da construção religiosa em utilizar tais pedras importadas na edificação do templo, o que, de fato, tem ocorrido, ao que tudo indica.

7- Inexistência de qualquer notícia a respeito de hipotética fraude fiscal e à circunstância de se tratar, a organização religiosa de que se cuida, de entidade monástica sem fins lucrativos, direcionada, à letra de seu Estatuto Social, unicamente à pregação religiosa, com claro enquadramento na categorização 'templo de qualquer culto'.

8- Precedentes da Terceira Turma.

9- Agravo retido não conhecido e apelação e remessa oficial não providas.

(AMS nº 0011866-21.2011.4.03.6104; Relator Des. Fed. Márcio Moraes; Terceira Turma; e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2014)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. DESEMBARAÇO. ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 150, VI, 'B' DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. TEMPLO DE QUALQUER CULTO. PEDRAS SAGRADAS DE HEBROM-ISRAEL.

1 - Não restam dúvidas que a Constituição Federal, ao inserir uma regra de imunidade para o patrimônio, renda ou serviços dos templos de qualquer culto, sendo tais benefícios 'relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas', quis garantir e prestigiar as atividades desse setor, tendo como parâmetro o art. 5º, VI a VIII do texto constitucional vigente, preservando e facilitando o acesso à religião.

2 - A imunidade, como regra de competência negativa, deve alcançar as situações específicas delimitadas pelo próprio texto constitucional, pois, nesse contexto, se compatibiliza com os demais princípios que a Constituição consagrou.

3 - Sistemáticamente, a Constituição Federal em diversas passagens atribui ao campo da religião de modo abrangente mecanismos facilitadores para o seu acesso, sendo especificamente a imunidade um dos seus meios, traçando princípios para a universalidade desse acesso, para a assistência espiritual a quem dela necessite.

4 - Tomando-se o preceito constitucional, tem-se que a fruição da imunidade pretendida deverá estar conforme seus ditames e com a legislação infraconstitucional, ou seja, com o veiculado no artigo 14 do Código Tributário Nacional.

5 - Não resta a menor dúvida que a impetrante cumpriu os requisitos exigidos pela Constituição e pelo C.T.N., pelo que se depreende dos documentos que acostou com a inicial, demonstrando, pelo Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral (fl. 20), pelo Estatuto Social (fls. 28/33), pelo Certificado de Registro Civil de Pessoa Jurídica (fls. 34/48), possuindo como finalidade a pregação do evangelho. Juntou, ainda, o contrato de compra e venda do bem a ser desembaraçado - pedras sagradas oriundas de Hebron, Israel (fls. 49/56) e a planta do templo a ser inserido o bem (fls. 149/151), comprovando assim, que os mesmos serão desembaraçados e integrarão intrinsecamente ao seu objeto social no templo que será construído, os quais não são passíveis de tributação por expressa determinação constitucional.

6 - Precedentes.

As indigitadas decisões deste E. Colegiado restaram assentadas, verbis:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IPI E IMPOSTO IMPORTAÇÃO. TEMPLOS DE QUALQUER CULTO. ARTIGO 150, INC. VI, 'B' DA CF. IMPORTAÇÃO DE PEDRAS VINDAS DE ISRAEL DESTINADAS À CONSTRUÇÃO DE TEMPLO.

1- A Igreja Universal do Reino de Deus - IURD impetrou mandado de segurança contra ato do Inspetor da Receita Federal em Santos para que não fosse exigido o recolhimento do imposto de importação e do imposto sobre produtos industrializados, relativamente aos conhecimentos de embarque enumerados na inicial, parte da compra de um total 39.009,37 m² de pedra cantaria, considerada sagrada e proveniente da cidade de Hebron, em Israel.

2 - Não se pode afirmar, a priori, que a documentação acostada é insuficiente para o propósito do mandamus. A cognição acerca do conteúdo da prova coligida diz respeito a seu mérito, vale dizer, à sua aptidão para comprovar ou não o quanto foi alegado.

3 - A Constituição Federal assegura a liberdade de crença religiosa (artigo 5º, incs. VI e VIII) e, com vista à salvaguarda dessa garantia, veda que quaisquer dos entes da Federação criem impostos sobre os templos de qualquer culto (artigo 150, inciso VI, 'b', CF). Tem-se clara hipótese de imunidade. Precedente do STF.

4 - Está assentada na STF a interpretação do dispositivo constitucional em comento, no sentido de que a imunidade alcança quaisquer impostos que diminuam o patrimônio, a renda ou os serviços da entidade beneficente ou do templo religioso e não apenas aqueles que diretamente incidam sobre esses aspectos.

5 - Cuida-se da construção de um templo de proporções épicas, com altura equivalente a um edifício de 18 andares e 70.000 m² de área construída, em um terreno correspondente a um quarteirão inteiro (28.000 m²). Ademais, pretende-se que seja réplica do Templo de Salomão, inclusive com o revestimento de toda a fachada, colunas e altar com pedras típicas da cidade de Hebron, em Israel, consideradas sagradas, com a finalidade de aproximar os fiéis da história bíblica e propiciar contato espiritual. A documentação acostada corrobora a descrição da impetrante e demonstra à saciedade que a obra é mesmo grandiosa e que as rochas trazidas de Israel a ela se destinam e têm papel de destaque em sua finalidade religiosa e na concepção arquitetônica.

6 - São impertinentes para efeito da imunidade as alegações de que se cuida de uma obra sumtuosa, muito cara e de que as pedras não são indispensáveis para o templo, cuja finalidade poderia perfeitamente ser obtida sem elas. Tais considerações embutem nítido juízo de valor acerca da própria forma do culto, o que a Constituição rechaça veementemente ao garantir a liberdade de crença.

7 - Quanto à invocação do preenchimento dos requisitos do artigo 14 do CTN pela entidade religiosa, a teor da alínea c'do inciso IV do artigo 150 da Carta Magna, somente é exigível das fundações, entidades sindicais, instituições de educação e de assistência social, porquanto o constituinte expressamente incluiu a expressão atendidos os requisitos da lei. Em relação aos templos de qualquer culto, a imunidade estabelecida na alínea b'do mesmo dispositivo foi incondicionada, de forma que descabe ao intérprete fazê-lo. Precedente do STF.

8 - Esta corte já teve ocasião de examinar a mesma controvérsia, tirada de outros embarques da referida metragem importada da pedra de Hebron para o Templo de Salomão, nos quais assentou a incidência da imunidade.

9 - Apelo provido e concedida a ordem requerida, a fim de que a autoridade impetrada desembarque os conhecimentos de embarque especificados à fl. 18, independentemente do pagamento do imposto de importação e do imposto sobre produtos industrializados. Os depósitos suspensivos da exigibilidade (fls. 1390/1391) poderão ser levantados após o trânsito em julgado (STJ; AgRg no Ag 1133535/PR; Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 21/10/2009). Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/09 e Súm. 512 do STF)."

(AMS 2011.61.04.008730-9/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, Quarta Turma, v.u., j. 22/05/2014, D.E. 06/06/2014)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IPI E IMPOSTO IMPORTAÇÃO. TEMPLOS DE QUALQUER CULTO. ARTIGO 150, INC. VI, 'B' DA CF. IMPORTAÇÃO DE PEDRAS VINDAS DE ISRAEL DESTINADAS À CONSTRUÇÃO DE TEMPLO.

1- A Igreja Universal do Reino de Deus - IURD impetrou mandado de segurança contra ato do Inspetor da Receita Federal em Santos para que não fosse exigido o recolhimento do imposto de importação e do imposto sobre produtos industrializados, relativamente aos conhecimentos de embarque enumerados na inicial, parte da compra de um total 39.009,37 m² de pedra cantaria, considerada sagrada e proveniente da cidade de Hebron, em Israel.

2 - Não se pode afirmar, a priori, que a documentação acostada é insuficiente para o propósito do mandamus. A cognição acerca do conteúdo da prova coligida diz respeito a seu mérito, vale dizer, à sua aptidão para comprovar ou não o quanto foi alegado. Inequivoco, pois, o cabimento deste remédio constitucional. Rejeitada preliminar suscitada pelo 'Parquet'.

3- Prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo ao apelo feito pela União Federal, ante a apreciação de seu mérito na ocasião do julgamento.

4 - A Constituição Federal assegura a liberdade de crença religiosa (artigo 5º, incs. VI e VIII) e, com vistas à salvaguarda dessa garantia, veda que quaisquer dos entes da Federação criem impostos sobre os templos de qualquer culto (artigo 150, inciso VI, 'b', CF). Tem-se clara hipótese de imunidade. Precedente do STF.

5 - É incontroverso que a importação de material para a construção do próprio templo religioso é imune à incidência dos impostos incidentes sobre a importação e produtos industrializados, na medida em que irá se incorporar ao patrimônio da impetrante e, assim, se subsume perfeitamente na regra constitucional imunizante. O que a fazenda opõe, in casu, é apenas a suspeita de que esse material não será integralmente utilizado para o fim declarado, inferida simplesmente a partir da quantidade trazida.

6 - Cuida-se da construção de um templo de proporções épicas, com altura equivalente a um edifício de 18 andares e 70.000 m² de área construída, em um terreno correspondente a um quarteirão inteiro (28.000 m²). Ademais, pretende-se que seja réplica do Templo de Salomão, inclusive com o revestimento de toda a fachada, colunas e altar com pedras típicas da cidade de Hebron, em Israel, consideradas sagradas, com a finalidade de aproximar os fiéis da história bíblica e propiciar contato espiritual. A documentação acostada corrobora a descrição da impetrante e demonstra à saciedade que a obra é mesmo grandiosa e que as rochas trazidas de Israel a ela se destinam e têm papel de destaque em sua finalidade religiosa e na concepção arquitetônica.

7 - Não prospera a alegação da União de que poder-se-iam inferir indícios de que o quantum trazido é superior àquele necessário para a realização da obra porque foram impetrados em Santos outros writs sobre diferentes embarques relativos ao mesmo material. Está demonstrada por meio do contrato a aquisição de um total de 39.009,37 m² de pedra cantaria, cujo embarque, segundo explicou a apelada, foi dividido em diferentes remessas por força do próprio volume e dos limites dos contêineres, de modo que optou por ajuizar os mandamus segundo os conhecimentos de embarques disponíveis no momento da impetração, a fim de não se aumentarem os valores pagos a título de armazenagem. O 1º aditamento contratual demonstra que ficou acordada a divisão do produto em diferentes embarques, o que se pode confirmar pelo exame das faturas acostadas, de forma que se extrai nenhuma evidência que indique que seu uso terá outra finalidade. Aliás, precisamente por essa circunstância é que esta corte já teve ocasião de examinar a mesma controvérsia, tirada de outros embarques da referida metragem importada da pedra de Hebron para o Templo de Salomão, nos quais assentou a incidência da imunidade, na medida em que reconheceu que a compra foi toda destinada ao seu revestimento.

8 - Rejeitada a preliminar de não cabimento do mandamus suscitada pelo Parquet, declarado prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo ao apelo, que foi desprovido, bem como a remessa oficial."

(AMS 2011.61.04.005626-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, Quarta Turma, v.u., j. 22/05/2014, D.E. 06/06/2014)

No mesmo andar, desta C. Turma Julgadora, AC/REEX 0008122-52.2010.4.03.6104/SP, Relator Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA, j. 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/02/2015, e mais recentemente AC/REEX 0001335-70.2011.4.03.6104/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 27/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2019.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar procedente o pedido e determinar a anulação dos lançamentos tributários aqui combatidos, condenando, ainda, a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados na forma do disposto no artigo 85, §§ 2º e 3º, em seus patamares mínimos, nos termos de entendimento já firmado por esta C. Turma julgadora.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IMPOSTO IMPORTAÇÃO E IPI. TEMPLOS DE QUALQUER CULTO. ARTIGO 150, INC. VI, ALÍNEA B DA CF. IMPORTAÇÃO DE PEDRAS VINDAS DE ISRAEL DESTINADAS À CONSTRUÇÃO DE TEMPLO.

1. Nos termos de entendimento consolidado por este Tribunal e, em especial, pela Turma julgadora, a "Constituição Federal assegura a liberdade de crença religiosa (artigo 5º, incs. VI e VIII) e, com vistas à salvaguarda dessa garantia, veda que quaisquer dos entes da Federação criem impostos sobre os templos de qualquer culto (artigo 150, inciso VI, "b", CF). Tem-se clara hipótese de imunidade. Precedente do STF." E ainda: "É incontroverso que a importação de material para a construção do próprio templo religioso é imune à incidência dos impostos incidentes sobre a importação e produtos industrializados, na medida em que irá se incorporar ao patrimônio da impetrante e, assim, se subsume perfeitamente na regra constitucional imunizante." - AMS 2011.61.04.005626-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, v.u., j. 22/05/2014, D.E. 06/06/2014.

2. No mesmo andar, desta C. Turma Julgadora, AC/REEX 0008122-52.2010.4.03.6104/SP, Relator Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA, j. 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/02/2015, e mais recentemente AC/REEX 0001335-70.2011.4.03.6104/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 27/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2019.

3. Apelação a que se dá provimento para julgar procedente o pedido e determinar a anulação dos lançamentos tributários aqui combatidos, condenando, ainda, a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados na forma do disposto no artigo 85, §§ 2º e 3º, em seus patamares mínimos, nos termos de entendimento já firmado por esta C. Turma julgadora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011175-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

AGRAVADO: GASTAO WAGNER DE SOUSA CAMPOS, RENATA DA COSTA SILVA LIMA, MARCOS ROBERTO ABRAMO

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo **Ministério Público Federal** contra decisão que, em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, determinou que os autos aguardem sobrestados em arquivo até que o *Parquet* federal tenha condições de cumprir a determinação de juntada aos autos do PJe da mídia eletrônica constante dos autos físicos (Id 24539805 do feito originário).

Quanto ao cabimento do recurso, o agravante afirma que, embora o *decisum* não esteja ela inserido no rol do artigo 1.015 do CPC, deve ser aplicado o entendimento firmado pelo STJ no tema 988, eis que a urgência é patente, na medida em que resta impedida a tramitação do processo, que, apenas chegará à fase de apelação se cumprir a determinação do juízo. Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal para que seja retornada a tramitação do feito, com a consequente inserção dos documentos constantes nas mídias eletrônicas dos autos físicos no Sistema PJe pela vara do juízo *a quo*, como determinado pelas Resoluções nº 235, de 28/11/2018, e nº 247, de 16/01/2019, da Presidência deste tribunal, considerado que há risco ao resultado útil da demanda proposta há quase 10 anos, sem que tivesse sido possível promover a notificação para manifestação prévia de todos os requeridos. Requer, ao final, o provimento do recurso, a fim de que seja confirmada a tutela.

Primeiramente, destaca-se a aplicação da tese fixada pelo STJ no tema 988, segundo a qual o *rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação*, considerado que, no caso, sequer se chegará a eventual julgamento de apelação, eis que o juízo *quo* determinou o sobrestamento dos autos em arquivo até que o MPF cumpra a determinação.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, o recorrente desenvolveu os seguintes argumentos (Id 136900031 - pag. 12):

Quanto ao risco ao resultado útil do processo, cabe destacar que estamos diante de um feito que tramita há quase 10 (dez) anos e sequer foi possível promover a notificação para manifestação prévia de todos os requeridos. A permanência do processo sobrestado em arquivo até que sobrevenha decisão final no presente recurso, sem sombras de dúvidas, contribuirá para a inutilidade do provimento jurisdicional, em caso de procedência da demanda.

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que o agravante afirmou que a demora contribuirá para a inutilidade do provimento jurisdicional, pois o feito tramita há quase dez anos sem a notificação de todos os requeridos. Entretanto, a dificuldade em encontrar todos os réus não decorre do sobrestamento da demanda, além do que não está demonstrado de que modo a espera pelo julgamento deste recurso piorará os óbices preexistentes para efetivar as notificações, com o que não está justificada a urgência. Dessa maneira, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de ação civil pública, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006514-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: SUPER BOI PLACE LTDA

D E C I S Ã O

Trata-se de feito devolvido à Turma julgadora para verificação da pertinência de se proceder ao juízo positivo de retratação, nos termos do inciso II do art. 1040 do NCPC, à luz do REsp nº 1.201.993/SP (tema 444).

É o relatório.

Decido.

A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp 1.201.993/SP**, sob o rito dos recursos repetitivos, fixou que a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NAVIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 - ART. 1.036 DO CPC/2015 - E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA, OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015).

(...) **TESE REPETITIVA 14.** Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fica assim resolvida a controvérsia repetitiva: (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lastro que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional.

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO 15. No caso dos autos, a Fazenda do Estado de São Paulo alegou que a Execução Fiscal jamais esteve paralisada, pois houve citação da pessoa jurídica em 1999, penhora de seus bens, concessão de parcelamento e, depois da sua rescisão por inadimplemento (2001), retomada do feito após o comparecimento do depositário, em 2003, indicando o paradeiro dos bens, ao que se sucedeu a realização de quatro leilões, todos negativos. Somente com a tentativa de substituição da construção judicial é que foi constatada a dissolução irregular da empresa (2005), ocorrida inquestionavelmente em momento seguinte à citação da empresa, razão pela qual o pedido de redirecionamento, formulado em 2007, não estaria fulminado pela prescrição.

16. A genérica observação do órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial ou da rescisão do parcelamento é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal.

17. Tendo em vista a assertiva fazendária de que a circunstância fática que viabilizou o redirecionamento (dissolução irregular) foi ulterior à citação da empresa devedora (até aqui fato incontroverso, pois expressamente reconhecido no acórdão hostilizado), caberá às instâncias de origem pronunciar-se sobre a veracidade dos fatos narrados pelo Fisco e, em consequência, prosseguir no julgamento do Agravo do art. 522 do CPC/1973, observando os parâmetros acima fixados.

18. Recurso Especial provido.” (REsp 1201993/SP, Primeira Seção, DJe 12/12/2019, Rel. Min. Herman Benjamin)

Se a dissolução irregular é constatada durante o curso do processo, como é a hipótese dos autos, o prazo prescricional para requerer o redirecionamento da execução fiscal aos sócios tem início na data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário. Isso porque antes dessa data a Fazenda exequente não possui pretensão executiva contra os sócios-gerentes.

No caso em tela, foi constatada a dissolução irregular da empresa executada (“prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário”) a partir da certidão expedida pelo Sr. Oficial de Justiça em **25/07/2000**, registrando que a empresa executada não estava em funcionamento no endereço do seu domicílio fiscal (doc. id nº 621252 – pag. 9).

Tendo em conta que o exequente somente requereu o redirecionamento da execução fiscal ao sócio em **20/05/2008** (doc. id nº 621292 – pag. 7/8), conclui-se que houve a prescrição para o redirecionamento.

Nota-se, portanto, que mesmo com a aplicação do novo entendimento firmado pelo E. STJ no julgamento REsp 1.201.993/SP, sob a sistemática dos recursos repetitivos, deve ser reconhecida a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal ao sócio.

Por esta razão, **não cabe juízo de retratação**, nos termos do art. 1.040, II do CPC, devendo ser mantido o v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento do INMETRO, consoante fundamentação supra.

Oportunamente, à E. Vice-Presidência deste Tribunal, com as devidas homenagens, para as providências que entender necessárias quanto ao recurso especial interposto.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009275-66.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

APELANTE: NU PAGAMENTOS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: JORGE NEY DE FIGUEIREDO LOPES JUNIOR - SP207974-A, DIEGO CALDAS RIVAS DE SIMONE - SP222502-A, FERNANDO AUGUSTO WATANABE SILVA - SP343510-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Nu Pagamentos S.A., em face da decisão que homologou a desistência do recurso, nos termos do art. 998, do CPC/2015.

Alega a embargante, em síntese, omissão da decisão quanto à homologação da desistência da ação mandamental sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VIII, do CPC/15, bem como quanto à determinação da conversão em renda da União Federal dos depósitos judiciais vinculados a estes autos.

Com resposta aos embargos.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).

Há omissão na decisão embargada quanto à homologação da desistência da ação mandamental sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VIII, do CPC/15, bem como quanto ao pedido de conversão em renda da União dos depósitos judiciais vinculados a estes autos.

Dessa forma, passo, de forma integrativa à decisão impugnada, ao pronunciamento expresso sobre os temas em questão.

In casu, na petição de id. 69835724 a impetrante requer a **desistência do mandado de segurança**, nos termos do referido artigo do código processual civil.

Consoante reiterada jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, a desistência do mandado de segurança pode se dar a qualquer tempo, independentemente de consentimento do impetrado e mesmo após a decisão de mérito.

Neste sentido, entendimento do Plenário do STF no julgamento do RE 669.367, julgado no dia 02 de maio de 2013, sob o rito da repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE. É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários" (MS 26.890-AgR/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), 'a qualquer momento antes do término do julgamento' (MS 24.584-AgR/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), 'mesmo após eventual sentença concessiva do 'writ' constitucional, (...) não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC' (RE 255.837-AgR/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - Desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido."

(RE 669367/RJ, Rel. p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER, DJe 30-10-2014)

Assinalo que os advogados subscritores possuem poderes para desistir do feito (id. 3180567 – fs. 24 e 25 dos autos virtualizados).

Quanto ao valor dos depósitos judiciais vinculados a estes autos, determino a conversão em renda da União Federal, nos termos do art. 1º, §3º, II, da Lei no 9.703/98, observada a necessidade do trânsito em julgado, eis que esse também é o entendimento do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 9.718/98. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO PELO STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DEPÓSITO EFETUADO NOS TERMOS DO ART. 151, II, DO CTN. LEVANTAMENTO. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. SÚMULA 98/STJ. EXCLUSÃO DE MULTA.

(...) 2. "O depósito do montante integral do crédito tributário, na forma do art. 151, II, do CTN, é faculdade de que dispõe o contribuinte para suspender sua exigibilidade. Uma vez realizado, porém, o depósito passa a cumprir também a função de garantia do pagamento do tributo questionado, permanecendo indisponível até o trânsito em julgado da sentença e tendo seu destino estritamente vinculado ao resultado daquela demanda em cujos autos se efetivou" (REsp nº 252.432/SP, Rel. para o acórdão Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 02.06.2005, DJ 28.11.2005). (...)

(STJ, RESP 200901831264, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, 28/10/2010)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 1.024, §2º, do CPC, **acolho, com efeitos infringentes, os embargos de declaração**, para homologar a desistência do mandado de segurança e determinar a conversão em renda da União dos depósitos judiciais vinculados a estes autos, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023613-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: GALIAS & MAROSTICA COMERCIO DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINE CHINELLATO ROSSILHO - SP350063-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Galias e Marostica Comercio de Produtos Farmacêuticos Ltda.**, contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava "suspender a exigibilidade das contribuições destinadas a terceiros (Salário Educação, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) ou, subsidiariamente, limitar a base de cálculo ao teto de 20 salários mínimos, determinando que a autoridade coatora se abstenha da prática de quais quer atos tendentes à exigência, tais como negativa de emissão de certidões de regularidade fiscal, inclusão do nome da impetrante em órgãos de proteção ao crédito, inscrição em dívida ativa, ajuizamento de ação fiscal, entre outros. Ao final, requer a confirmação da liminar, declarando, ainda, o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos." (Id. 36232732, dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, em razão de ser obrigada ao recolhimento de tributo ilegítimo, o que compromete seus planos de investimento anual e o equilíbrio econômico-financeiro das operações realizadas, sobretudo no cenário de crise pela qual passa o país, em virtude da pandemia da COVID-19. Igualmente, caso deixe de recolher o tributo, estará sujeita à autuação fiscal, inscrição do débito na dívida ativa, inscrição do nome no CADIN e ao conseqüente executivo fiscal.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Já no que tange ao periculum in mora, restou igualmente demonstrado ao longo desta exordial, na medida em que a Agravante, ao ser compelida ao recolhimento das contribuições de terceiros sob as rubricas acima, encontra-se em situação de extremo prejuízo, que compromete seus planos de investimento anual e o equilíbrio econômico-financeiro das operações financeiras realizadas pela Agravante.

A medida torna-se imprescindível no atual cenário econômico e no contexto de calamidade generalizado, isto porque o Governo Federal tem divulgado diariamente medidas para combater a Covid-19 tanto do ponto de vista da saúde quanto na parte econômica, uma vez que a crise afetará de forma gravíssima toda a atividade empresarial brasileira. Inclusive, o Governo Federal alterou a projeção de crescimento do PIB de 2,4% para 0,02%. Diante da crise, não é razoável que a Agravante continue suportando indevida carga tributária.

Ademais, cabe aqui frisar que, em se tratando de matéria fiscal, o simples fato de o contribuinte tornar-se inadimplente (por impossibilidade de recolhimento excessivo) caracteriza o "periculum in mora", uma vez que se este ficará sujeito à autuação fiscal, inscrição do débito na dívida ativa, inscrição no CADIN e ao consequente executivo fiscal. Assim, resta claro o perigo de dano ou resultado útil do processo, uma vez que a Administração tem o poder-dever de fiscalizar o pagamento dos tributos e, em consequência, o dever de impor sanções."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo em razão de ser obrigada ao recolhimento de tributo ilegítimo, o que compromete seus planos de investimento anual e o equilíbrio econômico-financeiro das operações realizadas, sobretudo no cenário de crise pela qual passa o país, em virtude da pandemia da COVID-19. Igualmente, caso deixe de recolher o tributo, estará sujeita à autuação fiscal, inscrição do débito na dívida ativa, inscrição do nome no CADIN e ao consequente executivo fiscal. Há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora, de maneira que a possível autuação fiscal, inscrição em dívida ativa e o ajuizamento de executivo fiscal não configuram *periculum in mora*. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intimem-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intimem-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5020222-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ROBERT SILVA BARRETO

IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento na sessão virtual da E. Quinta Turma do dia 31.08.2020. A sessão será realizada exclusivamente em ambiente virtual, sendo as sustentações orais realizadas através de videoconferência pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e de sustentação oral devem ser requeridos em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão através do e-mail tm5@trf3.jus.br, nos termos do disposto na Resolução Pres. nº 343/2020, deste Tribunal.

A solicitação deverá conter o e-mail do advogado a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023753-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: MICHEL NEME NETO, LUIZ ANTONIO KEN KASUYA SALDANHA

PACIENTE: JOSE CARLOS ARRUDA

Advogados do(a) PACIENTE: MICHEL NEME NETO - PR44283, LUIZ ANTONIO KEN KASUYA SALDANHA - PR55435

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO SANGUE IMPURO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de José Carlos Arruda, contra decisão do Juízo da 9ª Vara Federal de Campinas (SP), que indeferiu o pedido de trancamento dos Autos de investigação n. 5006208-10.2020.4.03.6105 (Id n. 140413560).

O impetrante alega, em síntese, o quanto segue:

- a) o Procedimento Investigatório Criminal n. 5006208-10.2020.4.03.6105 foi instaurado para apurar, especificamente, o processo de importação do equino Uranietta, posteriormente renomeado para Little Pretty Princess, tendo como fundamento o Procedimento Fiscal n. 19482.720027/2016-41, da Receita Federal do Brasil, originado a partir do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal n. 0817700-2016-00157/16, lavrado em 19.09.16;
- b) a Receita Federal atribuiu o valor de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) ao equino Little Pretty Princess (Uranietta) e procedimento fiscal concluiu que houve a utilização de informação falsa, ocultação do real importador e o subfaturamento do valor declarado, decidindo pela aplicação da pena de perdimento;
- c) o procedimento fiscal foi concluído sem a constituição de qualquer crédito tributário e sem a aplicação de qualquer espécie de multa;
- d) o Ministério Público Federal determinou a instauração do procedimento investigatório, sustentando a existência de indícios de materialidade dos delitos dos arts. 299 e 334, § 3º, ambos do Código Penal e indícios de autoria contra o paciente;
- e) o paciente apresentou pedido de trancamento do procedimento investigatório sustentando que a declaração de importação trata-se de documento particular, sendo a pena máxima do crime fixada em 03 (três) anos de reclusão, com prazo prescricional de 08 (oito) anos e, entre a data do fato e os dias atuais, transcorreu o lapso temporal superior ao prazo prescricional;
- f) decisão de primeiro grau indeferiu o reconhecimento da prescrição, sustentado que a declaração de importação é documento público e possui prazo prescricional de 12 (doze) anos;
- g) o documento objeto da suposta falsidade ideológica seria a DI n. 11/2056504-0, que possui como data de registro o dia 31.10.11 e deve ser considerado documento particular, por não ter sido emanado de autoridade pública, não possuir qualquer ponto de semelhança com um documento público e não se encontrar no rol taxativo previsto no art. 297, § 2º, 3º e 4º, do Código Penal;
- h) quanto ao crime de descaminho, uma das teses sustentou que, ao utilizar a NCM n. 0101.21.00, atribuída pela no Termo de Avaliação e Guarda Fiscal lavrado pela Receita Federal, a conduta de suposto descaminho atribuída ao paciente seria atípica, por inexistência de obrigação de recolhimento de tributos;
- i) alternativamente, argumentou-se que, ainda que se utilizasse a única NCM alternativa, 0101.29.00, constante na declaração de importação, o tributo supostamente devido seria insignificante, na medida em que 2% (dois) por centos de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) totalizaria R\$ 6.000,00 (seis mil reais), valor muito inferior ao de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), pacificado pela jurisprudência;
- j) sobre a atipicidade alegou o juízo de primeiro grau que a Receita Federal se equivocou ao utilizar a NCM n. 0101.21.00 (isenta de tributos) no Termo de Avaliação e Guarda Fiscal lavrado pela Receita Federal e que, eventual equívoco, não afasta a tipicidade penal, limitando-se a reproduzir o parecer ministerial;
- k) trata-se de tema pacífico na doutrina e jurisprudência que PIS e COFINS são contribuições e não integram a categoria dos impostos, tal como descrito na lei penal, o que proíbe sua inclusão no cálculo dos tributos iludidos, pois não se admite, no caso, interpretação extensiva ou analógica. Desta forma, para a verificação do valor dos tributos supostamente iludidos no crime de descaminho computa-se somente o Imposto de Importação (II) e o Imposto sobre os Produtos Industrializados (IPI);
- l) a conduta imputada ao paciente é manifestamente atípica, por inexistência de obrigação de recolhimento de Imposto de Importação (II) e de Imposto sobre os Produtos Industrializados (IPI);
- m) ainda, o procedimento fiscal se satisfaz com a aplicação da pena de perdimento, não havendo menção de não recolhimento de tributos ou constituição de crédito tributário;
- n) requer, assim, a concessão da presente ordem de *habeas corpus* para reconhecer a prescrição do suposto crime de falsidade ideológica e a atipicidade da imputação do crime de descaminho, com o consequente trancamento do Procedimento Investigatório Criminal n. 1.34.004.000581/2020-68,
- o) requer também intimação do impetrante da data de julgamento, para a realização de sustentação oral (Id n. 140413560).

Juntou documentos.

Decido.

Descaminho. Interposta pessoa. Introdução clandestina. Tipificação. Segundo precedentes, o emprego de interposta pessoa para lograr a importação caracteriza introdução clandestina de mercadoria no País para o efeito de tipificar o delito de descaminho previsto na alínea c do § 1º do art. 334 do Código Penal ou do inciso III do § 1º desse dispositivo, na redação que lhe atribuiu a Lei n. 13.008, de 26.04.14:

PENAL. DESCAMINHO. FIGURA EQUIPARADA. ARTIGO 334, § 1º, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. IMPORTAÇÃO FRAUDULENTA. TIPICIDADE. IMPORTAÇÃO POR INTERPOSTA PESSOA. REGIME DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. CONCURSO FORMAL PRÓPRIO CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. VALOR MAJORADO. CONDIÇÃO ECONÔMICA DOS RÉUS. DESTINAÇÃO À UNIÃO. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DA PENA DE MULTA AFASTADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O crime de descaminho não abrange somente a conduta de iludir o pagamento de imposto, mas também, na figura equiparada do artigo 334, § 1º, inciso III, a conduta de importar fraudulentamente no exercício de atividade comercial ou industrial e, nessa modalidade, prescinde da redução dos impostos aduaneiros para sua caracterização. 2. As condutas descritas no inciso III do parágrafo 1º do artigo 334 são autônomas em relação ao seu caput. Não se pune apenas quem importa mercadoria sem o pagamento dos impostos devidos, como também, quem importa fraudulentamente no exercício de atividade comercial ou industrial.

3. Não sendo essa a interpretação, teríamos que admitir que a expressão "importar fraudulentamente" constante no inciso III é redundante e, portanto, dispensável, na medida em que o caput do artigo 334 já prevê a conduta de iludir o pagamento de imposto pela entrada de mercadoria. 4. O tipo penal do descaminho, além de resguardar a atividade arrecadatória do Estado, visa a preservar a função administrativa do comércio aduaneiro.

(...)

15. Apelações da defesa e do Ministério Público Federal parcialmente providas.

(TRF da 3ª Região, A Cr n. 0014503-97.2014.4.03.6181, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 06.12.16)

Descaminho. Constituição definitiva do crédito. Prescindibilidade. Ao contrário do que sucede com o delito de sonegação fiscal, cuja natureza material exige a constituição do crédito tributário para instauração da ação penal (STF, Súmula Vinculante n. 24), o delito de contrabando ou descaminho é de natureza formal, não sendo exigível o prévio esgotamento da instância administrativa:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. ARTIGO 334, § 1º, d. PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. (...).

I - Constatados indícios suficientes de autoria e prova da materialidade aptos, em tese, a dar sustentação à ação penal. II - Para a consumação do descaminho não se faz necessária a prévia constituição definitiva do crédito tributário na esfera administrativa, por se tratar de delito que tutela não apenas o erário, mas também outros interesses da Administração Pública, como a regularidade nas importações e exportações, a soberania e segurança nacionais, a autodeterminação do Estado, a ordem pública etc.

(...)

(TRF da 3ª Região, HC n. 201003000138852, Rel. Juiz Fed. Conv. Sílvia Rocha, unânime, j. 06.07.10)

Trancamento. Inquérito policial. Ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade. O trancamento do inquérito policial ou da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, ausência de provas da materialidade e autoria, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DENÚNCIA. PECULATO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. DESVIO DE VERBA PÚBLICA. FRAUDE A LICITAÇÃO. AUTORIA COLETIVA. DESCRIÇÃO FÁTICA GENÉRICA. SUFICIÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O trancamento de inquérito ou de ação penal só se justifica em face de prova cabal que torne evidente faltar-lhe justa causa, quer pela total ausência de provas sobre a autoria e materialidade, quer pela atipicidade da conduta, ou pela ocorrência de uma causa de extinção da punibilidade. Precedentes do STF e desta Corte.

(...)

8. Ordem denegada.

(STJ, HC n. 292858, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 19.11.15)

Do caso dos autos. Trata-se de investigação realizada na Operação Sangue Impuro que apura a atuação de diferentes grupos criminosos que se dedicavam, reiteradamente, à importação subfaturada de cavalos de competição de salto, de elevado valor, internalizados pelo Aeroporto Internacional de Viracopos, Campinas (SP).

Conforme consta do parecer ministerial, juntado aos autos pelo impetrante, o processo investigatório foi desmembrado dos autos principais para adoção das providências penais cabíveis em face de Jose Carlos Arruda, adquirente/importador de equinos que se utilizou e se beneficiou do esquema criminoso investigado:

Segundo consta, no mês de novembro de 2010 foi realizada a remessa para o Brasil, com ingresso pela Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos, em Campinas/SP, da égua Uranieta (renomeada para Little Pretty Princess) juntamente com outros 04 (quatro) equinos, todos oriundos da Bélgica. Com a chegada dos animais em território nacional foi registrada aos 02/11/2010 a Declaração de Importação (DI) nº 10/1933306-7, em regime de admissão temporária, concedida pela Receita Federal pelo prazo de 90 (noventa) dias. Nessa operação, Claudia Lofiego figurou como importadora "laranja", ao passo que o nome da empresa EUROPEAN HORSESERVICE BVBA foi usado, à revelia e sem o conhecimento desta, como interposta pessoa para o verdadeiro exportador, Luiz Felipe Cortizo Gonçalves de Azevedo Filho, proprietário do haras belga ECURIE FAPE. O prazo da admissão temporária dos equinos foi prorrogado por duas vezes, para até 03/11/2011.

No dia 31/10/2011 foi registrada a Declaração de Importação (DI) nº 11/2056504-0 para a nacionalização de Uranieta e de outros dois equinos, até então admitidos apenas temporariamente, na qual novamente foi informado falsamente que o exportador foi a EUROPEAN HORSE SERVICE BVBA(EHS BVBA) e como importador e adquirente, por conta própria, Claudia Lofiego. Na sobredita DI foi informado falsamente que o preço de Uranieta era de 1.500,00 euros e foi apresentada à Receita Federal uma fatura de venda (invoice) com dados inverídicos sobre o exportador, o importador e o valor:

(...)

Todavia, embora esse equino tenha sido nacionalizado em nome de Claudia Lofiego, declarada na importação como importadora e adquirente do animal, no dia 14/11/2011 o próprio Luiz Felipe Cortizo Gonçalves de Azevedo Filho, autoqualificado como proprietário, foi quem assinou o "termo de transferência de propriedade de cavalo" para Jose Carlos Arruda, novo proprietário.

Outrossim, apurou-se que Jose Carlos de Arruda contratou, aos 11/05/2011 e renovou aos 16/05/2012, uma apólice de seguro de Little Pretty Princess com o valor de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), pagando mais de R\$ 15.000,00 por ano pela cobertura. Ora, somente o preço do seguro é significativamente maior que o valor declarado pelo animal na importação, de 1.500,00 euros, o que comprova o subfaturamento na operação.

(...)

Destarte, do apurado até este momento, há fortes indícios dos crimes de descaminho por via aérea e de falsidade ideológica tipificados, respectivamente, nos artigos 334, §3º e 299, caput, ambos do Código Penal, sem prejuízo de outras infrações penais que poderão ser descobertas com o avanço da investigação. Ressalte-se que as falsas informações sobre os reais exportador e importador e modalidade de importação alteraram a verdade sobre fato juridicamente relevante, pois burlaram, desta maneira, os controles da Receita Federal no tocante às operações de comércio exterior:

(...) (Id n. 140413559)

O paciente, por intermédio de sua defesa, requereu o trancamento do procedimento investigatório ao Juízo da 9ª Vara Federal de Campinas (SP), sob a alegação de que haveria ocorrido prescrição quanto ao suposto crime de falsidade ideológica; sustentou o reconhecimento da atipicidade da imputação do crime de descaminho, decorrente da inexistência de alíquota de imposto de importação ao fato e, alternativamente, pugnou pelo reconhecimento da atipicidade da imputação do crime de descaminho, decorrente da aplicação do princípio da insignificância.

O Juízo indeferiu o pedido. Contra essa decisão se insurge o impetrante, que requer o trancamento da investigação sustentando a prescrição do crime de falsidade ideológica e a atipicidade do delito de descaminho.

Sem razão.

Todos os indícios e provas reunidos tipificam o crime de descaminho.

Meu entendimento é de que o falso, na situação em que o documento inidôneo esgota sua potencialidade lesiva na consecução do delito de descaminho, como aparenta ser o caso, restará absorvido.

Analisando a prescrição do crime de descaminho temos que o animal importado chegou ao País em novembro de 2010, tendo sido a declaração de importação definitiva preenchida apenas em 2011.

O crime de descaminho, do art. 334 do Código Penal, tem pena máxima de 4 (quatro) anos, devendo ser aplicada a causa de aumento do § 3º, por ter sido o crime cometido com a utilização de transporte aéreo, passando a pena máxima para 8 (oito) anos.

No caso, a prescrição verifica-se em 12 (doze) anos (art. 109, III, CP), não tendo ainda ocorrido em relação ao delito de descaminho.

Quanto à alegação de atipicidade da conduta, entendo que o trancamento do inquérito policial pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, não sendo admissível o exame aprofundado de provas.

Tratando-se de fase investigativa, verifico que os valores dos impostos iludidos ainda não pode ser considerado definitivo, de forma a possibilitar a aplicação do princípio da insignificância.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Dê-se à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67718/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005411-27.2017.4.03.6105/SP

	2017.61.05.005411-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARCELO ANTONIO BETTIM reu/tré preso(a)
ADVOGADO	:	SP391168 ROGERIO DOS SANTOS PESSOA
APELANTE	:	PATRICIA CARLA CHINAGLIA
ADVOGADO	:	SP124385 FERNANDA MARIA ZICHIA ESCOBAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUIDO(A)	:	ROSANGELA TIRONI (desmembramento)
No. ORIG.	:	00054112720174036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fl. 1.720 - defiro o pedido de vista formulado pelo réu-apelante.

Consigno que caberá ao advogado diligenciar junto à Subsecretaria da 5ª Turma para agendamento da carga e devolução dos autos, especialmente em virtude do que dispõe a Portaria PRES/CORE n. 10, de 03 de julho de 2020 (art. 7º, §1º).

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000088-21.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.000088-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	WALDOMIRO CARLOS ZOLA

ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE
	:	SP069155 MARCOS ALBERTO TOBIAS
APELANTE	:	HUMBERTO ALVES DE OLIVEIRA
	:	MARCELA DE CASSIA TOLEDO ZOLA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOSE CARLOS PEDROSA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	ALEX SANDRO ALVES
	:	WALDOMIRO ZOLA
	:	NELSON APARECIDO BOTIAO JUNIOR
	:	MARESSA HERNANDEZ FURTADO
	:	MARCOS VINICIUS ZOLA
	:	CLAUDIONOR COSTA
No. ORIG.	:	00000882120154036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fl. 1.237 - deiro o pedido de vista formulado pelo apelante.

Consigno que caberá ao advogado diligenciar junto à Subsecretaria da 5ª Turma para agendamento da carga e devolução dos autos, especialmente em virtude do que dispõe a Portaria PRES/CORE n. 10, de 03 de julho de 2020 (art. 7º, §1º).

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006394-16.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: IAN DE PORTO ALEGRE MUNIZ - SP110740-A, FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 0006394-16.2014.4.03.6110 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002544-47.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BLANVER FARMOQUIMICA E FARMACEUTICA S.A.

Advogado do(a) APELADO: MARCELO TADEU SALUM - SP97391-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BLANVER FARMOQUIMICA E FARMACEUTICAS.A.

O processo nº 0002544-47.2015.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005690-88.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WINDMOELLER & HOELSCHER DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A, EDUARDO CORREIA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: WINDMOELLER & HOELSCHER DO BRASIL LTDA

O processo nº 5005690-88.2019.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002046-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SAMMALUGO - EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: SAMMALUGO - EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA.
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002046-51.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009064-93.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: AUTO POSTO PHOENIX LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: AUTO POSTO PHOENIX LTDA - ME

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5009064-93.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004863-16.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ANTONIO CARLOS BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI BRITO - SP103781-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 139132027 - Vista à parte impetrante .

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000818-83.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HAITIAN HUAYUAN SOUTH AMERICA COMERCIO DE MAQUINAS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: GLADISON DIEGO GARCIA - SP290785-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: HAITIAN HUAYUAN SOUTH AMERICA COMERCIO DE MAQUINAS LTDA.

O processo nº 5000818-83.2016.4.03.6110 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011733-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PRO-SAUDE PLANOS DE SAUDE LTDA- EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A, MILENA DE JESUS MARTINS - SP250243-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de agosto de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: PRO-SAUDE PLANOS DE SAUDE LTDA- EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

O processo nº 5011733-52.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005329-61.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: J. C. D. S. D.

REPRESENTANTE: MAYCON DIAS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DAIANE MARIA TOFFANIN - MS21659-A,

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise administrativa de pedido de pensão por morte.

A r. sentença (ID 139320095) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 139945497).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, a autoridade administrativa informou que a análise foi concluída, com o deferimento do pedido (ID 139320092).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019647-40.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: PF ONLINE COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA - EPP

Advogados do(a) PARTE AUTORA: DOUGLAS DE SOUZA - SP83659-A, MARCELO GUTIERREZ DUQUE LAMBIASI - SP166425-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Remessa oficial determinada pelo Juízo *a quo* em razão da sentença que **concedeu a segurança** para determinar que a autoridade impetrada profira decisão nos pedidos administrativos de restituição de indébito, protocolizados pela impetrante no período de 2007 a 2011, no prazo máximo de 30 dias.

DECIDO:

Sentença correta porque aplicou a Lei n.º 11.457/2007, que dispõe sobre a administração tributária federal, estipulando em seu artigo 24 o prazo de 360 dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, para a prolação de decisão; correto o *decisum*, ainda, porque prestigiou o direito fundamental da duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, CF) e princípio da eficiência (artigo 37, CF).

Nesse sentido: “O processo administrativo deve observar os princípios do devido processo legal, da razoável duração do processo e da eficiência, sendo consolidado na jurisprudência o entendimento de que a demora injustificada no exame de pleitos administrativos fiscais, extrapolando o prazo previsto no artigo 24 da Lei 11.457/2007, vulnera direito líquido e certo do contribuinte” (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/ REMESSA NECESSÁRIA - 5016741-77.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/06/2020).

Nego provimento ao reexame necessário.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003104-49.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SONNY ELBERTO TAWJOERAM

Advogado do(a) APELANTE: CLOVIS VEIGA LARANJEIRA MALHEIROS - SP264106-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SONNY ELBERTO TAWJOERAM contra a **sentença que indeferiu a petição inicial** da AÇÃO ORDINÁRIA que ajuizou em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando a obtenção de autorização de residência para fins de reunião familiar com brasileira.

Consoante a inicial e documentação anexa, SONNY ELBERTO TAWJOERAM, de nacionalidade holandesa, entrou no Brasil em 11/9/2017, com visto de visita, mas desde 2015 vive em união estável com a brasileira LINDAURA ROSANGELA PAIVA DE ARAÚJO, com residência em Santo André/SP. Em 13/11/2017 o casal formalizou a união estável e o autor ingressou com requerimento de autorização de residência para fins de reunião familiar, com fulcro na Lei nº 13.445/2017. Como não obteve qualquer resposta da Polícia Federal e o visto de visita vence em 11/12/2017, SONNY ELBERTO TAWJOERAM requereu a concessão de tutela de urgência e, ao final, a emissão de autorização de residência para fins de reunião familiar. Deu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (ID 2457871).

Em 5/12/2017 o feito foi distribuído a 1ª Vara Federal de Santo André/SP (ID 2457873).

Em 6/12/2017 o Juízo *a quo* indeferiu a inicial sob os seguintes fundamentos:

...Não há, em suma, pretensão resistida por parte da União Federal a justificar a propositura da presente ação. Há, sim, pressa por parte do autor, na medida em que seu visto está prestes a vencer. Contudo, é uma urgência provocada pelo próprio autor.

Não pode o Judiciário imiscuir-se na atividade administrativa, substituindo o órgão competente pela expedição do visto permanente se não houve, ao menos, recusa por parte de tal órgão.

Havendo mora na apreciação do pedido o autor pode demandar ação mandamental para afastar a ilegalidade. Contudo, a mera pressa não justifica o prosseguimento da ação.

Assim, não verifico presente o interesse jurídico na propositura da ação.

Isto posto, indefiro a petição inicial com fulcro no artigo 330, III, do Código de Processo Civil...

(ID 2457874)

Os embargos de declaração opostos pelo autor foram desprovidos (ID 2457876, ID 2457879).

SONNY ELBERTO TAWJOERAM, nas razões de apelação, reitera os termos da inicial, alegando que corre o risco de ser extraditado injustamente, devido à morosidade da Polícia Federal (ID 2457881).

A UNIÃO FEDERAL, nas contrarrazões, pugna pela manutenção da sentença (ID 2453888).

Em 26/4/2018 o feito foi distribuído nessa Corte à relatoria do Desembargador Federal PEIXOTO JÚNIOR, que declarou sua incompetência em 3/8/2020 (ID 138111315).

Em 6/8/2020 o feito foi redistribuído a minha relatoria (ID 138853358).

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que – a nosso sentir – no novo Código de Processo Civil o legislador disse menos do que desejava, porquanto, no cenário apregoador de criação de meios de agilizar a jurisdição, não tinha sentido reduzir a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se lá a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). A saber: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, *...eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno...* (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 167773/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que...a atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte... (HC 144187 AgR, Relator: Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator: Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado. Por essa razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. Verbis: ...ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado... (MS 30113 AgR-segundo, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (artigo 37, da CF; artigo 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, da CF; artigo 4º do NCPC).

Além disso, é o artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015 que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela ...atuação inteligente e ativa do juiz..., a quem é lícito ...ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema... (DINAMARCO, Cândido Rangel. Nova Era do Processo Civil. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 29-31).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A autorização de residência é concedida ao migrante que pretenda trabalhar ou residir e se estabelecer temporária ou definitivamente no Brasil, desde que satisfaça as exigências de caráter especial previstas na Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração), regulamentada pelo Decreto nº 9.199/2017 (www.gov.br).

Dentre as modalidades de autorização de residência previstas, há a destinada à reunião familiar com brasileiro(a) ou migrante já beneficiário(a) de autorização de residência, que é processada na unidade da Polícia Federal do domicílio (www.pf.gov.br).

Ao que consta nos autos, SONNY ELBERTO TAWJOERAM, de nacionalidade holandesa, solicitou em 13/11/2017 autorização de residência para reunião familiar com a brasileira LINDAURA ROSANGELA PAIVA DE ARAÚJO, com quem vive em união estável. E no intuito de apressar esse procedimento administrativo, tendo em vista a iminente expiração de seu visto de visita, ajuizou a presente ação ordinária compedido de tutela de urgência.

Ocorre que nem há notícia de que a Polícia Federal tenha se posicionado contrariamente ao requerimento do autor e de forma definitiva, denotando inexistência de pretensão resistida apta justificar essa demanda.

Bem por isso, a sentença que indeferiu a petição inicial, com fulcro no artigo 330, III, do Código de Processo Civil não merece qualquer reparo.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/15. SIMPLES NACIONAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SITUAÇÃO PECULIAR QUE REVELA AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR, NA MODALIDADE NECESSIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A leitura da inicial já permite concluir que os recolhimentos a maior foram realizados após o advento da Lei Complementar nº 116/2003, ou seja, quando a locação de bens móveis já não constava mais na lista de serviços, o que indica que houve erro da autora. Além disso, a própria autora cita já na inicial inúmeros processos de consulta nos quais a Receita Federal reconhece que a receita bruta decorrente da locação de bens móveis não integra a receita bruta acumulada relativa à prestação de serviços. Quanto aos períodos de janeiro/2006, fevereiro/2006 e janeiro a março/2007, a própria autora alega que houve erro na aplicação da alíquota, que seria de 5,4% (e não de 5,8%) conforme o seu faturamento nos exercícios de 2005 e 2006. Não obstante, a autora não apresentou qualquer prova de indeferimento do pedido na esfera administrativa.

2. A ausência de lide é corroborada pela contestação, na qual a UNIÃO se limitou a aventar preliminar de carência de ação, consubstanciada na falta de interesse de agir e ausência de documentos obrigatórios.

3. Exsurge dos autos com clareza a ausência de pretensão resistida, o que impõe o reconhecimento da carência de ação, por falta de interesse de agir, motivo pelo qual a r. sentença deve ser mantida.

4. A falta de pagamento imediato do indébito pela UNIÃO, por si só, não torna a pretensão resistida, já que a apuração do valor devido demanda a apresentação, na esfera administrativa, do histórico de alteração cadastral na JUCESP, de todas as guias DARF recolhidas indevidamente e da comprovação da receita bruta ao tempo do recolhimento indevido.

5. Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1654564 - 0032286-64.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020064-54.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CELIA REGINA FRANCIULLI PETTINATI

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 138714190: Manifeste-se a CEF, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012382-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CLARO S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA TEREZA BASILIO - SP253532-A, ALVARO JOSE DO AMARAL FERRAZ RODRIGUES - RJ172944

AGRAVADO: INSTITUTO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - IDECON

Advogados do(a) AGRAVADO: MAYARA KARINE SANTOS RODRIGUEZ - SP412020, ADELIA DE JESUS SOARES - SP220367

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS, AGENCIA REGULADORA DE SANEAMENTO E ENERGIA DO ESTADO DE SAO PAULO - ARSESP, OI MOVEL S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, TELEMAR NORTE LESTE S/A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, TELEFONICA BRASIL S.A., TIM S/A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO CEZAR PINHEIRO CARNEIRO - RJ20200

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CRISTIANO CARLOS KOZAN - SP183335

DESPACHO

Considerando que a preliminar (de legitimidade de parte) arguida pelo Ministério Público Federal não havia sido matéria discutida até então nos autos, dê-se vista a parte agravante para manifestação no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006492-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RONALDO REDENSCHI - RJ94238-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATIAO - SP244865-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão que, nos termos do art. 932 do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, por força do Decreto nº 8.415/15, até o fim de 2015, e do Decreto 9.393/18, até o fim de 2018.

Sustenta a parte agravante, em suma, a necessidade de reforma da decisão.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Conforme documento juntado pela Subsecretaria (id. 135684897), o juízo de origem proferiu decisão, a qual julgou a ação subjacente.

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo interno interposto, negando-lhe seguimento.

Publique-se e intirem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018309-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: EXATA COMERCIO E SERVICOS EM EXTINTORES AUTOMOTIVOS LTDA - ME, VILSON PALHANO, JAIME DA SILVA STANG

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL – INMETRO contra a decisão proferida pelo MM Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo nos autos da execução fiscal nº 0011469-82.2012.403.6182, que indeferiu a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada.

Consoante certidão e cópia digitalizada (ID 140294643/140294645), a execução fiscal a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau, tendo o juízo *a quo* julgado extinto o feito nos termos do artigo 924, V, do CPC, c.c. artigos 1º e 40 da Lei nº 6.830/80, em razão da prescrição intercorrente dos créditos constantes da certidão da dívida ativa.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada execução fiscal, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004216-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: YTACOLOMY MONTAGENS TECNICAS S/C LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, nos autos da ação de execução fiscal, por ela promovida em face de FJB ASSESSORIA E CONSULTORIA.

A r. sentença reconheceu a prescrição e julgou extinto o executivo fiscal com fundamento no artigo 487, II, do Código de Processo Civil, declarou extinto o débito fiscal constante da certidão da dívida ativa que instruiu a inicial, reconhecendo a prescrição intercorrente, (ID. 81331390).

Em suas razões de apelação a UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, postula pela reforma da sentença diante da inocorrência da prescrição isto porque as declarações objeto da execução foram entregues, respectivamente, em 15/08/2000, 14/11/2000, 15/05/2000 e 15/02/2001, portanto, o prazo de prescrição seria necessariamente após 15/05/2005, sendo a execução proposta em 06/05/2005. Com relação à prescrição intercorrente, aduz que a exequente não deixou de promover o andamento do feito por 5 anos, sendo que a demora nos autos se deve ao mecanismo da própria justiça, nos termos da Súmula 106 do STJ, (ID. 81331390).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "símulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em símulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª ed., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em comento, não assiste razão à apelante.

Trata-se de dívida de IRPF – cuja constituição ocorreu por meio da entrega das declarações, ocorridas respectivamente em 15/08/2000, 14/11/2000, 15/05/2000 e 15/02/2001, (ID. 81331390 – pág. 117), desta forma em que pese a interposição do presente executivo em 06/05/2005, (ID. 81331390 – pág. 2), dentro do prazo quinquenal, a que se refere o art. 174, caput, do CTN, é o caso de prescrição intercorrente.

Com efeito, o requerido foi citado em 20/01/2007, mas o mandado penhora restou negativo, certificado em 26/01/2007, (ID. 81331390 – pág. 27/28).

A união fora intimada em 03/07/2009, com interposição de petição em 03/08/2009, (ID. 81331390 – pág. 29), requerendo, em 03/08/2009, a suspensão do processo por 120 dias, o que foi deferido em **14/08/2009**, cuja intimação ocorreu em 05/10/2010, com vista pessoal aos autos (ID. 81331390 – pág. 30/43).

A apelante sustenta que o feito não ficou paralisado por mais de 5 anos, isto porque peticionou por diversas vezes, após o desarquivamento do feito

No entanto, em que pese a exequente ter peticionado por diversas vezes nos autos requerendo novo sobrestamento do feito, bem como objetivando a localização dos bens do executado, todas as diligências restaram infrutíferas, não tendo havido qualquer construção patrimonial aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente.

Outrossim, indiferente o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano.

O C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.340.553/RS, de relatoria do E. Ministro Mauro Campbell Marques, firmou o entendimento de que **mero peticionamento nos autos, requerendo a realização de penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens, não é suficiente para afastar o curso do prazo de prescrição intercorrente**.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSTURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensão a execução.

4.1.2) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensão a execução.

4.2) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3) A efetiva construção patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1.340.553/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)(grifo nosso)."

Nesse sentido, consignar-se que a jurisprudência aponta para a necessidade de que seja efetivo o ato processual praticado pelo exequente para gerar o efeito de obstar o curso legal da prescrição intercorrente, não bastando, assim, diligências infrutíferas como a de mero pedido de desarquivamento do processo, **ou peticionamento para realização de penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens hipótese da presente execução**.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUERIMENTOS DE DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS QUE NÃO AFETAM A CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRECEDENTES: EDCL NO AGRG NO ARESP. 594.062/RS; AGRG NO AG. 1.372.530/RS; E AGRG NO ARESP. 383.507/GO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *Requerimentos de diligências infrutíferas não são capazes de interromper ou suspender o fluxo da prescrição intercorrente, que se consuma depois de cinco anos contados do fim do prazo anual durante o qual se suspende o curso do feito.*

2. *Prestigiando o efeito estabilizador de expectativas que decorre da fluência do tempo, pretende-se evitar a prática de pedidos de desarquivamento dos autos, em momento próximo ao lustro fatal, para a realização de diligências inócuas, seguidas por novos pleitos de suspensão do curso da execução, com o reprovável intuito de escapar os créditos executados do instituto da prescrição.*

3. *Precedentes: EDcl no AgRg no AREsp. 594.062/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25.3.2015; AgRg no Ag. 1.372.530/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19.5.2014; e AgRg no AREsp. 383.507/GO, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 7.11.2013.*

4. *Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.*

(STJ – AgRg no AREsp 251.790 - Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO – Julgado em 10.11.2015 – Publicado em 30.11.2015)(grifo nosso)

Colaciono, ainda, julgado desta E. Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PEDIDO DE DESARQUIVAMENTO. SÚMULA 314 STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. *Intimada a exequente do arquivamento provisório e decorrido o prazo de cinco anos, contado na forma da Súmula 314/STJ, correta a decretação da prescrição intercorrente, depois de ouvida a própria credora.*

2. *O mero pedido de desarquivamento da execução fiscal não obsta a prescrição, que apenas é interrompida se praticado ato processual de efetiva relevância na tramitação do feito, demonstrando a quebra substancial e concreta da inércia da exequente.*

3. *Apelação desprovida.*

(TRF3 – AC 0006869-31.2002.4.03.6000/MS – Rel. Desembargador Federal CARLOS MUTA – Julgado em 02.08.2017 – Publicado em 08.08.2017)(grifo nosso)."

In casu, tendo em conta o quanto disposto na Súmula 314, do C. STJ, em 14.08.2010, ou seja, um ano após a decisão que determinou a suspensão do feito, passou a correr o prazo quinzenal para efeito de prescrição intercorrente, sendo seu termo final em 14.08.2015.

Portanto, em consonância com o quanto explicitado, em **19/04/2016**, quando prolatada a sentença de extinção, o feito já estava fulminado com a ocorrência da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001261-26.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: M.M.SOLDAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação apenas para reduzir o valor dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que a decisão padece de omissão, uma vez que não se manifestou sobre a violação aos arts. 85, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil – para que os honorários advocatícios somente sejam fixados depois da liquidação do julgado.

A parte embargada apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório. **Decido.**

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção I, p. 145). O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

Ademais, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, de modo a remunerar adequadamente o trabalho do Advogado, e em consonância com o entendimento mencionado, reduziu a verba honorária de 10% do valor da condenação para R\$ 3.000,00 (três mil reais) com fundamento no parágrafo 8º, do art. 85, do NCPC, quantia que não se revela ínfima, tampouco elevada.

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou. Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados. (Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pela embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Depois, retomem os autos para exame do agravo interno interposto pela União.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013217-31.2008.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2ª REGIAO

APELADO: SANDRA REGINA RANGEL PULINO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI 2ª Região, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fulcro nos artigos 485, IV, c/c 803, I, ambos do CPC, reconhecendo a nulidade da presente execução fiscal, ante a incerteza e iliquidez da obrigação.

Apelou a exequente pugrando, preliminarmente, pelo necessidade de suspensão do feito diante da existência de acordo (parcelamento) para pagamento do débito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, a fim de que se mantenha íntegra a cobrança das anuidades (competências 2003 e 2007) e multa eleitoral (competência 2003), vez que não resvalaram em qualquer ilegalidade e/ou inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec:00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Quanto à referida temática, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação é ato unilateral do autor, que abre mão do direito reclamado em Juízo, portanto, deve ser expressa, exigindo, inclusive, poderes especiais, conforme dispunha o art. 38 do CPC/73.

Por outro lado, no tocante ao parcelamento celebrado entre o apelante e a executada, há a seguinte disposição:

"O DEVEDOR(a) CONFESSA DE FORMA IRREVOGÁVEL E IRRETRATÁVEL dever ao CREDOR, a partir desta data, a importância líquida e certa de VALOR TOTAL expresso no item 2, nele incluso como principal as anuidades e multas eleitorais objeto da execução, com base no valor atualizado da anuidade vigente na data do acordo. (Acréscido de honorários advocatícios (10%) e custas processuais)..."

A respeito, está assentada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive sob o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), no sentido de que, no âmbito judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento fiscal deve ser expressa, clara e incondicionada, além de exigir procuração com poderes especiais, não se podendo admitir renúncia tácita ou presumida, embora o ato de adesão ao parcelamento possa ser recepcionado em juízo como causa superveniente de perda de interesse processual na demanda que contestava o débito incluído no parcelamento, na forma do art. 267, inciso V, do CPC/1973, em razão da incompatibilidade da adesão com a vontade de impugnação do débito antes manifestada. Precedente do STJ - 1ª Seção. REsp 1124420/MG. Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. Julgado em 29/02/2012; DJe 14/03/2012.

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ.

(...) 2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4º, inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irrevogável da dívida; assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.

3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admitir-lhe tácita ou presumidamente.

4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial. Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008).

5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC).

6. Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ.

(STJ. 1ª Seção. REsp 1124420/MG. Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. Julgado em 29/02/2012; DJe 14/03/2012)"

Nesse sentido também os precedentes desta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. AUSENTE O INTERESSE DE AGIR.

1. A adesão ao programa de parcelamento do débito exequendo não se dá de forma compulsória e sim por opção do contribuinte que escolhe se deve sujeitar-se ou não a tais condições, em troca dos benefícios oferecidos.
 2. Com efeito, cabe ao contribuinte escolher se prefere questionar em juízo o seu débito ou reconhecê-lo formalmente através do ingresso no programa de parcelamento escolhido. Nesse sentido, se o contribuinte se habilita ao parcelamento de sua dívida, em condições especiais, presume-se que admite a pertinência do débito, o que torna razoável a imposição da desistência das ações judiciais em curso, da renúncia ao direito invocado nas demandas e da confissão irretroatável e irrevogável do débito. Ora, seria no mínimo contraditório postular o pagamento do débito, quando a intenção do contribuinte é discutir a legitimidade da cobrança.
 3. Dessa forma, não vislumbro a alegada violação ao direito de ação na exigência da desistência de ações judiciais que envolvam os débitos objeto do parcelamento como condição para usufruir os benefícios fiscais dele advindos. Precedentes.
 4. Saliento, por oportuno, que a via dos embargos à execução fiscal não é adequada para discussão acerca de eventuais vícios relativos aos critérios e condições do parcelamento do débito.
 5. Consta dos autos que o apelante aderiu ao programa de parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09, no qual está incluído o débito que está sendo cobrado na execução fiscal ora gurgueada. Embora a embargante tenha aderido ao programa de parcelamento da dívida, deixou de renunciar expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, obstando a extinção do feito com fundamento no artigo 269, V, do CPC.
 6. Conquanto já tenha decidido no sentido de que quando o embargante/contribuinte não manifesta, de forma expressa, a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, a adesão ao programa de parcelamento importa a extinção dos embargos à execução com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, inciso I, do CPC, reexaminando a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, em especial o julgamento dos embargos de declaração do recurso representativo de controvérsia REsp 1.124.420-MG, curvo-me ao entendimento firmado naquela C. Corte de que nos casos em que não tenha sido formulado pedido expresso de renúncia, a adesão ao parcelamento acarreta a superveniente perda do interesse processual, a ensejar a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
 7. Dessa forma, a extinção dos presentes embargos sem resolução do mérito, por perda superveniente do interesse processual, é medida que se impõe, não merecendo reparo a sentença vergastada.
 8. Apelações a que se nega provimento.
- (TRF3, 3ª Turma, unânime. AC 00501812020074036182, AC 1869330. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013; Data da Decisão: 17/10/2013)"

No caso observo que, apesar de comprovada a adesão ao parcelamento fiscal no âmbito administrativo, não houve qualquer manifestação, por parte da apelada, no sentido de renúncia ao direito em que se funda a ação, daí porque admissível apenas a extinção do processo sem exame do mérito pela perda superveniente de interesse.

Ademais, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, o C. STJ já decidiu que a confissão da dívida inibe o questionamento judicial dos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, não se podendo rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter o parcelamento de débitos. **Apenas pode prosseguir a demanda em casos de questionamentos que se pautem em aspectos jurídicos, vale dizer, por exemplo, de matérias que possam ser invalidadas diante de defeitos causadores de nulidade de ato jurídico (erro, dolo, simulação e fraude), ou ainda, quando se tratar de questões de ordem pública, como a prescrição e a decadência, uma vez que estas envolvem questões afines à própria legalidade dos créditos fiscais.**

Neste sentido, colaciono o julgado do C. STJ e precedentes desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C, § 1º, do CPC). AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO COM BASE EM DECLARAÇÃO EMITIDA COM ERRO DE FATO NOTICIADO AO FISCO E NÃO CORRIGIDO. VÍCIO QUE MACULA A POSTERIOR CONFISSÃO DE DÉBITOS PARA EFEITO DE PARCELAMENTO. POSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL.

1. A Administração Tributária tem o poder/dever de revisar de ofício o lançamento quando se comprove erro de fato quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória (art. 145, III, c/c art. 149, IV, do CTN).
2. A este poder/dever corresponde o direito do contribuinte de retificar e ver retificada pelo Fisco a informação fornecida com erro de fato, quando dessa retificação resultar a redução do tributo devido.
3. Caso em que a Administração Tributária Municipal, ao invés de corrigir o erro de ofício, ou a pedido do administrado, como era o seu dever, optou pela lavratura de cinco autos de infração eivados de nulidade, o que forçou o contribuinte a confessar o débito e pedir parcelamento diante da necessidade premente de obtenção de certidão negativa.
4. Situação em que o vício contido nos autos de infração (erro de fato) foi transportado para a confissão de débitos feita por ocasião do pedido de parcelamento, ocasionando a invalidade da confissão.
5. A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários. No entanto, como na situação presente, a matéria de fato constante de confissão de dívida pode ser invalidada quando ocorre defeito causador de nulidade do ato jurídico (v.g. erro, dolo, simulação e fraude). Precedentes: REsp. n. 927.097/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8.5.2007; REsp948.094/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/09/2007; REsp 947.233/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23/06/2009; REsp 1.074.186/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 17/11/2009; REsp 1.065.940/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 18/09/2008. 6. Divirjo do relator para negar provimento ao recurso especial. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(RESP 200901533160, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/03/2011 RSTJ VOL.:00222 PG:00157 RTFP VOL.:00098 PG:00370)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELAMENTO. ADESAO

(...) 3. A adesão a parcelamento é faculdade do contribuinte, que deve observar rigorosamente as determinações legais. Não há desproporcionalidade, pois é favor fiscal. A impetrante não está obrigada a aderir e, ao fazê-lo, deve seguir rigorosamente todas as determinações legais.

4. Não se pode rever judicialmente os aspectos fáticos quanto à confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários. Nesse sentido o RESP 1.133.027, decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em regime recurso repetitivo, previsto no artigo 543-C do CPC, que "a confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários".

5. A discussão gira em torno da inclusão, ou não, no REFIS de débitos com vencimento posterior a 30/11/2008, portanto referentes a períodos fiscais posteriores ao estabelecido pela Lei nº 11.941/2009, que é clara quanto a este ponto: Art. 1º (...) § 2º Para os fins do disposto no caput deste artigo, poderão ser pagas ou parceladas as dívidas vencidas até 30 de novembro de 2008, (...).

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AMS 00077765820124036128, AMS 345357. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI. e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2013; Data da Decisão: 29/10/2013)"

Portanto, excluídas as questões fáticas sobre as quais incide a norma tributária (sobre as quais, tendo havido a confissão administrativa, não é possível revisão judicial), as questões jurídicas acerca da obrigação tributária (em que se inserem os aspectos materiais tributários e os formais para sua constituição e postulação em juízo), regidas que são pelo princípio constitucional da estrita legalidade tributária, não ficam superadas pela confissão de débitos realizada na adesão dos contribuintes a parcelamentos fiscais, cabendo então sua análise de mérito.

Pois bem.

Na presente demanda há questionamentos acerca da iliquidez e incerteza do título em cobro, vez que ausente fundamento legal idôneo que legitimasse a cobrança (art. 150, I, da Constituição Federal)

A questão suscitada não adentra nos aspectos fáticos da obrigação tributária, pelo que não restam superadas pela confissão realizada no ato de adesão ao parcelamento, pelo que entendo que a discussão deve ser analisada pelo Judiciário, à luz do julgado do C. STJ acima mencionado, que assim dispôs:

"... 5. A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários. No entanto, como na situação presente, a matéria de fato constante de confissão de dívida pode ser invalidada quando ocorre defeito causador de nulidade do ato jurídico..."

Todavia, tratar o tema diretamente, por esta Corte, afrontaria o princípio constitucional da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV), vez que configurada a supressão de instância.

Passo ao mérito.

Quanto à controvérsia relativa à execução das anuidades anteriores à 2012, havia previsão legal (art. 2º da Lei 11.000/04) para que os Conselhos fixassem as suas respectivas anuidades, o que, por sua vez, respaldava legalmente a prática do exequente.

Contudo, a Suprema Corte Brasileira, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292 (data de publicação - 19/10/2016), firmou a seguinte tese de Repercussão Geral (Tema nº 540), reconhecendo a inconstitucionalidade de aludida prática, vez que violadora do Princípio Constitucional da Reserva Legal (art. 5º, II):

"É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos."

Destarte, a cobrança é ilegítima, justificando, por conseguinte, a extinção da demanda.

Ademais, destaco que, em regra, a declaração de inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc*, pois se refere ao próprio nascimento da norma.

Excepcionalmente, há a previsão de possível modulação dos efeitos da declaração (declarar a inconstitucionalidade apenas a partir do trânsito em julgado da decisão (efeitos *ex nunc*) por exemplo), o que não é o caso.

A fim de sedimentar a fundamentação acima exarada, seguem julgados:

"EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. FIXAÇÃO DE ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. MULTA ELEITORAL. COBRANÇA INDEVIDA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. A presente execução fiscal é ajuizada pelo conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, visando à cobrança de débitos relativos às anuidades dos anos de 1997 a 2002 (CDA's de f. 03-04, 06-08 e 11), além de débitos eleitorais dos anos de 1997, 1999 e 2001 (CDA's de f. 05, 09, 10 e 12).

2. As anuidades exigidas pelos conselhos de Fiscalização detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

[...]

5. Ademais, em decisão proferida no julgamento do RE 704292, ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral, a Suprema Corte decidiu que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

6. Não procede, igualmente, a alegação do apelante de que a presente cobrança encontra respaldo na Lei nº 6.994/82, pois a referida norma legal não consta como fundamento legal das CDA's (f. 03-04, 06-08 e 11) (questão já apreciada por esta E. Terceira Turma nos julgamentos das apelações de números: 2011.61.30.000962-7; 2013.61.30.001033-0; 2008.61.82.021693-8; 2009.61.26.004121-3 e 2004.61.26.003680-3).

7. Por outro lado, consignou-se que a Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos de profissões, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária.

8. De outra face, a multa eleitoral cobrada é incabível devido à inadimplência da executada em relação às anuidades. Precedentes deste Tribunal.

9. Decretada, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, no que se refere à cobrança das anuidades previstas para os anos de 1997 a 2002, e as multas eleitorais referentes aos anos de 1997, 1999 e 2001. Apelação interposta pelo exequente, prejudicada." (g. n.)

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2258893 - 0007123-28.2003.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 14/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MULTA ELEITORAL. JUSTA CAUSA. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO.

1 - A executada foi impedida de votar por ato normativo do próprio conselho exequente, a Resolução 458/2006, que, em seu artigo 3º, impede o voto de inadimplentes.

2 - Portanto, a agravada estava em situação delicada já que, enquanto o artigo 5º da resolução 458/2006 a obrigava a votar, o artigo 3º a impedia.

3 - Diante dessa antinomia, não pode haver multa pelo cumprimento ou descumprimento de seu dever/direito eleitoral perante o conselho.

4 - Agravo inominado improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 475858 - 0015031-21.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 07/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013)

"EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COBRANÇA DE ANUIDADE COM FUNDAMENTO EM ATO INFRALEGAL - IMPOSSIBILIDADE - MULTA ELEITORAL: COBRANÇA INCABÍVEL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 704.292, reconheceu a repercussão geral da questão e fixou a tese vencedora: "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

2. Nos termos do artigo 3º, da Resolução nº 458/06, do Conselho Regional de Farmácia: "O direito de votar será exercido pelos farmacêuticos que, na data do pleito, estiverem em situação regular perante o seu respectivo Conselho Regional de Farmácia (CRF), excetuando-se os farmacêuticos militares, na forma da lei".

3. É incabível a imposição de multa, pois o apelado estava inadimplente e, portanto, impossibilitado de votar:

4. Apelação desprovida." (g. n.)

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1932895 - 0006550-46.2010.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 22/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2018)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP. COBRANÇA DE ANUIDADES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITOS EX TUNC. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à cobrança pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP de anuidades referentes aos exercícios de 2004 a 2008.

2. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º, da Lei nº 11.000/2004, autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97, da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 Agr-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

4. In casu, não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal da CDA.

5. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o Art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Simula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de n.º 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp n.º 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016).

6. Por fim, quanto à alegação de que a ausência de modulação cria uma lacuna jurídica, também não assiste razão à embargante, uma vez que, em regra, a declaração de inconstitucionalidade produz efeitos ex tunc, pois se refere ao próprio nascimento da norma. A modulação é medida excepcional, que somente se justifica se presente risco grave e irreversível à ordem social, o que não se verificou no caso em tela. Precedente do C. STF (RE 704292, DIAS TOFFOLI, STF).

7. Apelação desprovida.

(AC 00051335820114036130 - DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO - TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/07/2018)"

No que pertine à cobrança de multa eleitoral (§§ 3º e 5º, art. 2º da RESOLUÇÃO - COFECI Nº 1.128/2009), para a competência 2003, da mesma forma não merece guarida, pelas razões abaixo explicitadas.

A norma jurídica acima explicitada prevê, em seu art. 2º caput e seguintes, os requisitos para que o Corretor de Imóveis seja considerado eleitor.

Dentre estes, encontra-se a necessidade de estar "em dia" com as obrigações financeiras para como CRECI da região, inclusive a anuidade do exercício corrente (inciso II).

In casu, a inadimplência para a competência 2003 não possibilitou ao executado ostentar a condição de eleitor, não lhe sendo concedido o direito de voto.

Portanto, incabível a imposição de multa pelo não exercício do dever de voto.

Nestes termos, seguem julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - LEI 12.514/2011 - ART. 8º - INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE AJUIZADAS ANTERIORMENTE. MULTA ELEITORAL. COBRANÇA INDEVIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A Lei nº 12.514/11 trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, e em seu artigo 8º, prescreve: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

2. Entretanto, a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor em 28 de outubro de 2011, todavia a presente execução fiscal foi ajuizada anteriormente a vigência da Lei.

3. Com relação às multas eleitorais de 2005 e 2007 são inexigíveis, pois a Resolução CFC nº 1.435/13 estabeleceu no seu artigo 2º, § 2º, que somente poderá votar o Contador e Técnico em contabilidade que estiver em situação regular perante o crc., inclusive quanto a débitos de qualquer natureza.

4. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2130974 - 0001276-61.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 10/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. MULTA ELEITORAL. COBRANÇA INDEVIDA. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA. RECURSO DE APELAÇÃO PREJUDICADO. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA.

1. Trata-se de embargos à execução fiscal em que se combate a cobrança das anuidades de 2001 a 2005, e multa eleitoral referente ao ano de 2003 (f. 07-12, da execução fiscal).

2. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.

3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 Agr-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

4. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei nº 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

5. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

6. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as certidões de inscrição em dívida ativa de f. 07-12, da execução fiscal, que embasam a execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78 e a resolução COFECI 176/84, sendo que o primeiro dispositivo citado (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35), e o segundo é embasado em resolução.

7. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo apelante não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento para a cobrança de anuidades das referidas certidões de inscrição em dívida ativa, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

8. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o apelante de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

9. Esta Terceira Turma já apreciou questão similar a dos autos, quando do julgamento do processo de n.º 2005.61.26.006781-6 (julgado na Sessão de 05.07.2017).

10. Por outro lado, com relação à multa de eleição, previstas para o ano de 2003 (f. 10, da execução fiscal), a execução padece de nulidade, pois a Resolução COFECI nº 615/99 (artigo 13, vigente à época) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 13, inciso II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. Desse modo, nas eleições realizadas pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo terão direito de voto somente os corretores de imóveis em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento das anuidades. Se estiver impossibilitado de votar, não há que se impor multa.

11. Recurso de apelação prejudicado; execução fiscal extinta por nulidade do título executivo.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 00066665820064036120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2019)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. MULTA ELEITORAL. VOTO VEDADO AO INADIMPLENTE. DESCABIMENTO. NULIDADE DA CDA DECRETADA EX OFFICIO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à cobrança pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC/SP de anuidades referentes aos exercícios de 2002 a 2006 e multas eleitorais de 2003 e 2005.

2. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002)

3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º, da Lei nº 11.000/2004, autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97, da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 Agr-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-025811-02 PP-00362).

4. No presente caso, porém, não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal da CDA.

5. Ainda que no caso específico dos contabilistas o Decreto-Lei nº 9.295/1946, recepcionado pela CF/88 com status de lei ordinária em razão da matéria, com a redação conferida pela Lei nº 12.249/2010, tenha fixado a partir de 2011 o valor máximo das anuidades cobradas dos profissionais e previsto sua correção anual pelo IPCA, permanece desrespeitado o princípio da legalidade tributária no que diz respeito às anuidades de exercícios anteriores a 2011.

6. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o Art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Simula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de n.º 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp n.º 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016).

7. Por fim, no que diz respeito à multa eleitoral, perfilha-se esta C. Turma ao entendimento de que, se ao profissional inadimplente não é permitido votar, não há que se falar em multa por ausência de voto ou de justificativa. Precedentes (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2206099 - 0006364-10.2016.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2130974 - 0001276-61.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 10/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016).

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 00508661720134036182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/07/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2019)"

Por fim, referendar a aludida sanção significaria penalizar duplamente o inadimplente, (multa e inviabilidade ao pleno exercício da cidadania), representando *bis in idem* vedado pelo ordenamento jurídico.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027240-91.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IMPERIO DOS METAIS COMERCIAL EIRELI

Advogado do(a) APELADO: DANIELASCARI COSTA - SP211746-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva obter provimento jurisdicional que lhe assegure o direito de não incluir o ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, bem como a restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal.

Foi deferido o pedido de tutela de evidência para assegurar à parte autora o direito de excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da autora de excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como de restituir ou compensar os valores indevidamente pagos a esse título, observada a prescrição quinquenal. A compensação poderá ser efetivada com as parcelas vencidas e vincendas dos tributos e contribuições sob a administração da Secretaria da Receita Federal, nos exatos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002. Incidência da taxa SELIC, de acordo com o artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95. O confronto de contas (débito/crédito) se dará na esfera administrativa; contudo, deverá observar o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, tendo em vista a demanda ter sido proposta após o advento da Lei Complementar nº 104/2001. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados nos moldes do artigo 85, §3º, do NCP, no percentual mínimo previsto nos incisos I a V, sobre o valor atualizado da causa, conforme §4º, inciso III, do mesmo artigo. Custas *ex lege*. Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 496, §4º, inciso II, do NCP.

Em razões recursais, a União Federal sustentou, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Aduz que "o valor do ICMS destacado em notas fiscais ocorre apenas para fins de controle fiscal e não para diferenciar a natureza da parcela. O ICMS não funciona como imposto retido, ou seja, não é recolhido automaticamente com a ocorrência da operação, mas é recebido pelo vendedor, que a integra ao seu caixa e apenas ao término do período de apuração entrega ao Estado federado, depois de considerada a compensação de créditos." Destaca que nem sempre a totalidade do valor correspondente ao ICMS recebido pelo contribuinte da COFINS será repassado ao Estado, seja porque em muitos casos há crédito de operações anteriores a serem considerados, consoante o princípio da não-cumulatividade, seja porque o fenômeno da substituição tributária pode ter exigido antes o recolhimento do tributo. Pleiteia quanto aos honorários advocatícios, a reforma da r. sentença no seu dispositivo com a aplicação do §4º do artigo 85 do NCP, postergando a fixação do percentual para após liquidado o julgado, nos percentuais do § 3º com o escalonamento previsto no § 5º do Código de Processo Civil, uma vez que se cuida de sentença líquida. Pretende a reforma da r. sentença no seu dispositivo com a aplicação do artigo 496, parágrafo 4º, inciso II, do novo Código de Processo Civil, para que seja determinada a remessa necessária e posterior reexame por este Tribunal. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 138719796), a impetrante sustentou, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Alega que no que se refere ao requerimento para que os honorários sejam fixados após a liquidação da sentença, o Apelante não apresenta nenhum fundamento concreto, sendo assim requer a improcedência do pedido, bem como a majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Deixo de submeter a r. sentença ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 496, §4º, inciso II, do CPC.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APUAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assim ementados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo E. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJE 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anoto-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgador deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (E.Del no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A parte autora poderá compensar o montante indevidamente recolhido a partir de 15 de março de 2017, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Mantida a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, fixados na r. sentença, nos moldes do artigo 85, §3º, do NCPC, no percentual mínimo previsto nos incisos I a V, sobre o valor atualizado da causa, conforme §4º, inciso III, do mesmo artigo, posto que adequado e suficiente para remunerar de forma justa o trabalho realizado pelo patrono.

Outrossim, *in casu*, tratando-se de recurso de apelação interposto contra sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, nos termos do Enunciado Administrativo n. 7, aprovado pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de 09/03/2016: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

A União Federal interpôs apelação, ensejando trabalho adicional ao casuístico que atuou na representação da parte autora, para o oferecimento de contrarrazões ao recurso.

Assim, cabível a majoração dos honorários fixados em favor da parte autora a teor do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

In casu, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado em grau recursal e o tempo exigido, bem como a fixação dos honorários advocatícios e o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 1% (um por cento).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000676-31.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SUELI APARECIDA DE SOUZA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO QUINTINO PONTES - SP274196-A, RAFAEL MESQUITA - SP193189-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 140310870

Defiro a devolução do prazo recursal (id 139426409).

Anote-se o nome dos defensores da recorrente, conforme requerido, para fins de intimações e publicações.

Cumpra-se.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017638-50.2006.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: ATELIER DE ASSESSORIA PUBLICITARIA LTDA - ME, MARIETA SOBRAL VANUCCHI, JOSE EDUARDO DE PAULA ALONSO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANA REGINA GALLI INNOCENTI - SP71068-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA REGINA GALLI INNOCENTI - SP71068-A

APELADO: ATELIER DE ASSESSORIA PUBLICITARIA LTDA - ME, MARIETA SOBRAL VANUCCHI, JOSE EDUARDO DE PAULA ALONSO, UNIAO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, IZABEL APARECIDA DE PAULA ALONSO, LUIZ ALBERTO VANUCCHI

Advogado do(a) APELADO: ANA REGINA GALLI INNOCENTI - SP71068-A

Advogado do(a) APELADO: ANA REGINA GALLI INNOCENTI - SP71068-A

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA PAGANO ROMERO - SP220361

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FILHO - SP40952

Advogado do(a) APELADO: ANA REGINA GALLI INNOCENTI - SP71068-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: REGINA STELA RANGEL GARCIA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FABIO LUGARI COSTA

DESPACHO

Vistos.

Em relação às falhas apontadas pela empresa ATELIER DE ASSESSORIA PUBLICITÁRIA E REPRESENTAÇÕES LTDA na digitalização dos autos físicos, verifico que a Subsecretaria da Sexta Turma certificou que as mesmas não constituem prejuízo para o trâmite do feito (ID 125968496; ID 127248669).

No mais, defiro o requerimento da empresa ATELIER DE ASSESSORIA PUBLICITÁRIA E REPRESENTAÇÕES LTDA, de guarda dos documentos originais de todos os volumes, **nos exatos termos do disposto no parágrafo único do artigo 10 da RESOLUÇÃO PRES Nº 278, DE 26 DE JUNHO DE 2019.**

Na sequência, conclusos para apreciação dos embargos de declaração opostos.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0070210-25.2007.4.03.6301

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: LICIO DA ROCHAMIRANDA NOVAES, MURILLO CIVATTI NOVAES

Advogado do(a) APELANTE: MARGARIDA MARIA DE ALMEIDA PRADO HELLMUTH - SP64892
Advogado do(a) APELANTE: MARGARIDA MARIA DE ALMEIDA PRADO HELLMUTH - SP64892

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVIC S CANOLA - SP164141-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro o **prazo derradeiro de cinco dias úteis** para que LICIO DA ROCHA MIRANDA, indicado na procaução ID nº 135764998 como inventariante dos bens deixados por MURILLO CIVATTI NOBAES, traga aos autos o *compromisso de inventariante*, a fim de possibilitar a habilitação do ESPÓLIO, sob pena de não conhecimento do recurso de apelação, nos termos dos arts. 313, § 2º, I, c/c o art. 76, § 2º, I, do CPC.

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010683-69.2008.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A

APELADO: ALZIRA DAVID, ROBERTO TADEU DAVID, VANIA RIBEIRO CARDOSO DAVID, MARIA APARECIDA DAVID LOPES, MARCELO EDUARDO LOPES, MARIA DE LURDES GALLIANI, MARIA REGINA DAVID NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: BRAZ EID SHAHATEET - SP357831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID nº 138029445 e 138029458: Diante da notícia do falecimento de uma das autoras, Sra. ALZIRA DAVID, determino o sobrestamento do processo com fundamento no art. 313, I e § 1º, do Código de Processo Civil.

Informemos requerentes sobre a eventual existência de inventário dos bens da falecida, apresentando, em caso positivo, certidão de objeto e pé.

Prazo: dez dias úteis.

Int.

Após, conclusos.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002184-84.2008.4.03.6124

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: IRACILDES BERGER SANCHES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A

APELADO: IRACILDES BERGER SANCHES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID nº 138838082: Dê-se ciência à Caixa Econômica Federal.

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 626307 (Plano Verão).

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001890-87.2007.4.03.6117
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A
APELADO: SINDICATO DOS TRABALHADORES INDUSTRIAIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - MACATUBA
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ROGERIO TITO MURCA PIRES - SP73853-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Não houve manifestação sobre a proposta de acordo apresentada pela CEF.
Determino que se mantenha o sobrestamento determinado à fl. 227.
Int.
São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002341-57.2008.4.03.6124
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B
APELADO: HERMELINDA FERREIRA NICOLETTI
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID nº 138839409: Dê-se ciência à Caixa Econômica Federal.
Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 626307 (Plano Verão).
Int.
São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003735-50.2004.4.03.6121
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS SA
Advogado do(a) APELANTE: LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE - SP137012
APELADO: PILKINGTON BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO GIORDANO DE CASTRO - SP207616
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID nº 126841982: Defiro, devendo a requerente Pilkington observar o disposto no parágrafo único do artigo 10, da Resolução nº 278/2019, que assim dispõe:

Art. 10 - Sem prejuízo de eventual intimação pessoal das partes e de seus procuradores, a critério do Desembargador Federal Relator, a Secretaria Judiciária do Tribunal providenciará a publicação quinzenal de editais de intimação, com a relação dos feitos virtualizados, para que as partes e seus procuradores se manifestem, no prazo preclusivo de 30 dias, acerca de eventual desconformidade na digitalização, bem como sobre o desejo de manterem pessoalmente a guarda de documentos originais.

Parágrafo único - As peças retiradas pelas partes deverão ser preservadas pelo seu detentor, até o trânsito em julgado da sentença, a preclusão da decisão final ou, quando admitido, o final do prazo para a propositura de ação rescisória, certificando-se nos autos a retirada pelo interessado, que se obrigará a manter sua guarda e a apresentá-las ao juízo, quando determinado.

Destarte, sigam os autos à Subsecretaria para cumprimento do disposto na Resolução Pres nº 278/2019, acima referida, com as cautelas de praxe.

Cumpra-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012975-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: FACAS BRASIL COMERCIO E INDUSTRIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FACAS BRASIL COMERCIO E INDUSTRIA LTDA - ME contra a r. decisão que **rejeitou exceção de pré-executividade** em autos de execução fiscal ajuizada pela União.

Nas razões do agravo a recorrente aduz a ocorrência da decadência/prescrição. Alega que os parcelamentos firmados não foram consolidados e, portanto, não houve interrupção da contagem do prazo prescricional.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Recurso respondido (ID 138422560).

DECIDO.

Cuida a controvérsia de objeção de pré-executividade interposta em sede de execução fiscal.

Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, leciona Humberto Theodoro Júnior, "sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais", afirmando ainda que quando "depende de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a arguição da nulidade" (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

O dissenso é complexo e demanda dilação probatória, expediente que extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Muito embora a prescrição seja matéria de ordem pública e de conhecimento de ofício, verifico que diante das particularidades do caso a questão não comporta discussão nestes autos.

Consta da CDA que os débitos foram constituídos por meio de declaração do contribuinte, sendo informado nos autos que a entrega da declaração dos débitos exigidos se deu somente em 22.02.2015.

Assim, o litígio não é de fácil solução na medida em que a empresa executada aparentemente aderiu a diversos parcelamentos (23.07.2007, 21.08.2014, 08.08.2017 e 21.08.2017), circunstância que implica no reconhecimento inequívoco da dívida e, por conseguinte, na interrupção do prazo prescricional que seria retomado por inteiro somente com a denúncia do exequente (artigo 174, parágrafo único, inciso IV, CTN).

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO FISCAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. AGRAVO INTERNO DA ELETROSUL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Primeira Turma desta Corte, no julgamento do AREsp. 749.275/SP, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 20.4.2018, firmou posicionamento segundo o qual, na sucessão empresarial por incorporação, a sucessora assume todo o passivo tributário da empresa sucedida, cuidando-se de imposição automática de responsabilidade tributária.

2. A adesão a parcelamento de dívida fiscal, por constituir ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, interrompe a prescrição para a cobrança do crédito tributário, nos termos do art.

174, parág. único, IV do CTN.

3. Na espécie, o Tribunal de origem consignou que os pedidos de retomada do parcelamento tributário feito pela GERASUL tiveram o condão de interromper o prazo prescricional, por constituírem atos inequívocos de reconhecimento do débito, pelo que concluiu pela inexistência da prescrição.

4. Agravo Interno da ELETROSUL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469639/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 23/04/2019)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO FISCAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN.

1. A adesão a parcelamento de dívida fiscal, por constituir-se ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, interrompe a prescrição para a cobrança do crédito tributário, conforme o art.

174, parágrafo único, IV, do CTN.

2. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos.

(EDcl no REsp 1740771/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 14/09/2018)

Sendo assim, a pretensão da excipiente extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.
(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

Por fim, não conheço da alegação de decadência uma vez que a matéria não foi decidida pelo d. Juiz de Origem, bem como não se trata de questão de fácil solução pois demanda dilação probatória.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, na parte conhecida, nos termos do artigo 932, IV, a, do CPC/2015.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Origem.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001323-05.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: T-SYSTEMS DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: SILVIO LUIZ DE TOLEDO CESAR - SP114703-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 122805297: À Subsecretaria para as providências cabíveis, com as cautelas de praxe.

São Paulo, 19 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023547-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: P. FRANCA EIRELI - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR - SP137563-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que deferiu em parte a medida liminar em mandado de segurança para autorizar, “às expensas e responsabilidade da impetrante, o encaminhamento à incineração apenas das peças de madeira trazidas ao território brasileiro, objeto do Termo de Ocorrência nº 186/2020/TOM/SVA-SNT, relativas às constante no BL TFYV030264 e acondicionadas no container nº MEDÚ 1321482, não havendo outro impedimento, cuja existência deverá ser comunicada nos autos”.

Consta que impetrante realizou a importação de Pedras de Mármore oriundas do Egito, acondicionadas em *pallets de madeira*. Na chegada ao Brasil as unidades de cargas foram submetidas à inspeção física pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, sendo detectada a utilização de **peações de madeira bruta sem a marca IPPC (International Plant Protection Convention) ou Certificação Fitossanitária**, fato que constitui não-conformidade prevista nos artigos 25 e 31, inciso III, da IN 32/2015. Emitido o termo de ocorrência, foi prescrita a imediata devolução do material não-conforme ao país de origem, combinada com tratamento fitossanitário, facultando-se ao importador a dissociação da mercadoria e material não-conforme para fins de desembaraço aduaneiro dos bens importados.

Entende o importador/impetrante que tal determinação fere a razoabilidade e proporcionalidade, sendo mais adequado e menos oneroso a destruição das embalagens mediante incineração no país, após a dissociação das cargas.

O d. juiz da causa deferiu a medida liminar sob os seguintes fundamentos:

16. In casu, pretende autorização para destruição de pedaços de madeira não conforme (ausência de marca NIMPF 15) utilizados para unir pallets que trouxeram ao país mercadoria importada pela impetrante e dissociação da mercadoria com a destruição/incineração dos suportes de madeira às suas expensas, conforme prevê o §3º do art. 46 da Lei 12.715/2012.

17. Com efeito, tenho por certo que neste caso há conflito entre a IN 32/2015 e a Lei nº 12.715/2012, a qual traz a possibilidade de destruição das mercadorias ou embalagens, ao passo que a IN/MAPA nº 32/2015 não confere ao importador a possibilidade de destruir as embalagens e as unidades de suporte.

18. Diz o art. 46, §3º, da Lei nº 12.715/2012:

(...)

Art. 46. O importador de mercadoria estrangeira cuja importação não seja autorizada por órgão anuente com fundamento na legislação relativa a saúde, metrologia, segurança pública, proteção ao meio ambiente, controles sanitários, fitossanitários e zootossanitários fica obrigado a devolver a mercadoria ao exterior, no prazo de até 30 (trinta) dias da ciência da não autorização. (Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015).

(...)

§ 3º As embalagens e as unidades de suporte ou de acondicionamento para transporte que se enquadrem na tipificação de não autorização de importação prevista no caput estão sujeitas à devolução ou à destruição de que trata este artigo, estejam ou não acompanhando mercadorias e independentemente da situação e do tratamento dispensado a essas mercadorias. (Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015) (grifei)

19. Já a Instrução Normativa nº 32, de 23 de setembro de 2015 do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA, estabeleceu procedimentos de fiscalização e certificação fitossanitária de embalagens, suportes ou peças de madeira, em bruto, utilizadas como material para confecção de embalagens e suportes destinados ao acondicionamento de mercadorias importadas ou a exportar, com destaque para os artigos 22 e 23:

Art. 22. As mercadorias importadas, de qualquer natureza, que estejam acondicionadas em embalagens e suportes de madeira em bruto, somente poderão ser internalizadas em áreas sob controle aduaneiro e que sejam atendidas pela fiscalização federal agropecuária do MAPA

Art. 23. O importador deve declarar a presença de embalagem ou suporte de madeira, em bruto, à fiscalização federal agropecuária, na forma definida pelo MAPA, independente da natureza da mercadoria a ser importada.

20. Assim, conforme disposto nos artigos 22 e 23 da IN 32/2015, as mercadorias importadas, de qualquer natureza, que estejam acondicionadas em embalagens e suportes de madeira em bruto, somente poderão ser internalizadas em áreas sob controle aduaneiro e que sejam atendidas pela fiscalização federal agropecuária do MAPA, incumbindo ao importador declarar a presença de embalagem ou suporte de madeira, em bruto, à fiscalização federal agropecuária, independente da natureza da mercadoria a ser importada.

21. As embalagens e suportes de madeira devem estar tratados e identificados pelo Certificado Fitossanitário ou pelo Certificado de Tratamento chancelado pela Organização Nacional de Proteção Fitossanitária - ONPF do país de origem, constando um dos tratamentos fitossanitários reconhecidos pela NIMF 15 (artigos 25 e 26).

22. No caso dos autos, nos pallets de madeira, que acompanhavam a mercadoria importada, restou lavrado termo de ocorrência de inconformidade prevista no art. 31, I e II, da IN 32/2015, sendo que de acordo com o disposto nos artigos 33 e 34 da mesma IN, fica o importador obrigado a devolver ao exterior as embalagens e suportes de madeira.

23. Entretanto, nos termos do § 3º do art. 46 da Lei 12.715/12, as embalagens que não tiverem sua importação autorizada estarão sujeitas "à devolução ou destruição de que trata este artigo".

24. Portanto, a medida prioritária passou a ser a devolução da mercadoria ou da embalagem não conforme ao país de origem, cabendo a destruição no Brasil, a juízo da autoridade competente, em casos urgentes e excepcionais.

25. Contudo, no caso concreto, é incontroversa a ausência de sinais de praga viva ou qualquer infestação nas mercadorias, pallets ou pedaços de madeira utilizados para unir referidos pallets, aliás, a existência de praga viva sequer foi mencionada nas informações prestadas.

26. Portanto, prevalece a razoabilidade, não sendo ponderado exigir a devolução ao exterior de pequenos pedaços de madeira não conformes.

27. Tendo em vista o teor das informações pela autoridade impetrada, limitadas à ausência de marca NIMF 15, bem como a demonstração pelo conjunto probatório produzido pela impetrante nestes autos, no sentido de ausência de praga viva ou sinais de infestação na mercadoria, pallets e pedaços de madeira, não havendo falar em risco de disseminação de praga em eventual trânsito dos pedaços de madeira entre o recinto aduaneiro e local destinado a destruição destes, levando-se ainda em conta, repita-se, que é incontroversa a não contaminação por praga quarentenária, com escora no que preconiza a Lei 12.715/2012, com redação dada pela Lei 13.097/2015, considerando estritamente o pedido formulado pela impetrante o deferimento da liminar neste momento processual é medida adequada.

28. Em face do exposto, considerando estritamente o pedido deduzido no item "b" - tópico V, da inicial, de firo o pedido liminar e autorizo às expensas e responsabilidade da impetrante, o encaminhamento à incineração apenas das peças de madeira trazidas ao território brasileiro, objeto do Termo de Ocorrência nº 186/2020/TOM/SVA-SNT, relativas às constante no BL TFYV030264 e acondicionadas no container nº MEDU 1321482, não havendo outro impedimento, cuja existência deverá ser comunicada nos autos.

Nas razões recursais a agravante UNIÃO sustenta que não há qualquer ilegalidade no ato fiscalizatório e na determinação de retomo da mercadoria e embalagens ao país de origem, como determinou a Autoridade dita Coatora ao cumprir o seu mister legal, no âmbito de sua atribuição, sendo claro que o equívoco aqui foi praticado pelo impetrante, ao não se certificar que os pallets que acondicionam a mercadoria importada não atendiam à legislação fitossanitária.

Assevera que a devolução dos materiais que apresentaram não-conformidades é a única garantia da efetividade da medida prescrita, caso contrário poder-se-ia abrir um precedente perigoso ao interesse público.

Destaca que "a simples destruição da embalagem de madeira - apesar de a primeira vista parecer menos danoso e de menor custo para o importador - não se apresenta como método mais eficiente, pois implica em substancial aumento dos riscos fitossanitários aos quais o país está exposto. Isso ocorre porque, ciente do risco do rechaço, o importador tem maior zelo com o cumprimento do determinado pela IN 32/2015, por conseguinte, a generalização deste comportamento aumenta as chances de que todo material recebido pelo país e não fiscalizado pelo MAPA esteja de acordo com o determinado em tal instrução, diminuindo a pressão de entrada de insetos danosos. Em contrapartida, caso seja determinada a destruição do material não-conforme ao invés de seu rechaço, passa a ser economicamente mais vantajoso ao importador deixar de exigir o cumprimento de legislação internacional ao fornecedor da mercadoria, preferindo correr o risco de ser fiscalizado no momento de sua internalização. Sabendo que um pequeno percentual das cargas é inspecionado, o importador passa a entender que os custos envolvidos na condenação e destruição *in loco* da embalagem não-conforme de apenas uma partida dentre várias importações realizadas, são inferiores àqueles impostos pelo cumprimento da legislação internacional."

Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo.

DECIDO.

Na esteira do previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição da República, a Lei n. 12.016/09 em seu art. 1º estabelece, como requisito para utilização da via mandamental, a existência de direito líquido e certo a ser protegido contra ato emanado de autoridade investida nas atribuições do Poder Público.

Caracteriza-se como líquido e certo o direito que prescinde da necessidade de dilação probatória, sendo demonstradas, pelo Impetrante, a ocorrência dos fatos e a relação jurídica existente por meio de documentação que possibilite a imediata apreciação da pretensão pelo Juízo (STJ, 1ª Seção, AGRMS 15406, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 26.11.10).

A propósito, são de destacada importância os ensinamentos do Professor Hely Lopes Meirelles a respeito da matéria (destaquei):

"Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante; se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança".

(Mandado de Segurança, 28ª ed., Malheiros Editores, 2005, pp. 36/37).

Assim, na via estreita do mandado de segurança é exigida a demonstração, de plano, do direito líquido e certo tido como violado e não comporta fase instrutória.

Na singularidade, é inequívoco que as mercadorias importadas estavam acondicionadas em *pallets* de madeira sem a devida certificação de tratamento fitossanitário (artigo 31, inciso III, IN 32/2015).

Logo, a autoridade impetrada tinha o dever legal de reter a embalagem/suporte e ordenar sua devolução ao exterior:

"Art. 33. A mercadoria acondicionada em embalagens e suportes de madeira que apresentem não-conformidade disposta nos incisos III, IV ou V, do art. 31, desde que não associadas à presença de praga quarentenária viva ou sinais de infestação ativa de pragas, pode ter sua importação autorizada se a embalagem ou suporte de madeira puderem ser dissociados da mercadoria e devolvidos ao exterior.

Art. 34. O importador fica obrigado, imediatamente após a ciência de que não será autorizada a importação, a:

(...)

II - devolver ao exterior as embalagens e suportes de madeira, conforme o art. 33 desta Instrução Normativa"

Em suma, não há qualquer ilegalidade no procedimento adotado pela autoridade impetrada.

Relevantes, ainda, são os argumentos expostos pela agravante em sua minuta recursal no sentido de que a mera autorização de destruição das embalagens, em vez de sua devolução ao país de origem, acaba por desestimular o cumprimento das normas fitossanitárias pelos importadores.

Além disso, a medida tal como postulada e deferida pelo juízo de origem é de natureza irreversível e satisfativa, o que mais justifica a suspensão da decisão recorrida.

Com efeito, o objeto da liminar coincide com o objeto do pedido formulado na impetração, de modo que conflita com o § 3º do art. 1º da Lei nº 8.437/92, que diz que "não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação". Em tais circunstâncias, o pleito formulado é incabível, conforme já decidiu esta Sexta Turma (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001857-15.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 06/07/2017, Intimação via sistema DATA: 11/07/2017 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 558466 - 0012297-92.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial I DATA: 07/08/2015).

É que quando a liminar postulada se confunde com o mérito da própria impetração, é tutela cautelar satisfativa, o que torna defesa a concessão dessa medida extrema (AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011).

Confira-se ainda: AgRg no REsp 1.209.252/PI, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/11/2010; e AgRg no MS 15.001/DF, Relator Ministro Gilson Dipp, Terceira Seção, DJe 17/03/2011.

Apenas em casos excepcionais é cabível a liminar ou tutela satisfativa antecipatória (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019211-48.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019); fora daí, cabe ao Judiciário obedecer a legislação contrária que não foi declarada inconstitucional, pois como já foi dito, "a medida cautelar satisfativa é providência excepcional no ordenamento jurídico brasileiro, exigindo-se, para o seu cabimento, previsão expressa na legislação pátria" (AgInt no REsp 1755331/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/11/2018, DJe 16/11/2018).

Pelo exposto, **de firo** o pedido de efeito suspensivo e caso a liminar concedida.

Comunique-se.

À contraminuta (art. 1.019, II, CPC).

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023579-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ART PANTA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida pelo Magistrado de primeira instância que indeferiu o pedido para que o Mandado de Segurança impetrado para reconhecimento do pagamento feito indevidamente ou a maior a título de Contribuições ao INCRA, SENAI, SESI e ao SEBRAE e Salário-Educação e o consequente direito à compensação do crédito tributário pago indevidamente pela Agravada também alcançasse os recolhimentos indevidos feitos pela Agravante do quinquênio que antecedeu a propositura da ação mandamental, o que o fez com fundamentando tal decisão na Súmula 271 do STF. Em seu recurso a impetrante pretende que se mantido o capítulo de seu pedido referente a possibilidade de buscar o reconhecimento do seu direito à compensação do suposto crédito tributário pago indevidamente, também pelo período de 5 (cinco) anos anteriores à propositura da ação mandamental.

DECIDO.

Sucedendo que o mérito do pleito formulado no *mandamus* (inexigibilidade das contribuições ao INCRA, SENAC, SESC e ao SEBRAE e o Salário-Educação na parte que exceder a base de cálculo de vinte salários mínimos) é questão rechaçada nesta Corte Regional, em toda a 2ª Seção.

Havendo aparente equívoco da decisão *a qua* em relação ao modo de pensar e decidir do Tribunal a que está subordinado o Juízo de origem, não tem cabimento reconhecer em favor da ora agravante a ampliação da possibilidade de compensação de tributo que ela pensa ser indevido.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020335-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: COPAX INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEFFERSON ALVES LEMES - SP338887-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por COPAX INDUSTRIAL LTDA contra a decisão que **indeferiu** a medida liminar em mandado de segurança no qual a impetrante objetiva “o reconhecimento das declarações de compensação via formulário”, e não por meio do programa PER/DCOMP.

Considerou o MM Juízo da causa que “A impossibilidade da compensação pelo sistema da Receita Federal não pode ser reconhecida de plano, devendo ser aguardada a vinda das informações e formação do contraditório para se apurar se de fato é o caso de procedimento via formulário”.

Nas **razões recursais** a agravante afirma que na condição de fabricante de autopeças, cuja tributação se dá pelo regime monofásico/concentrado com tributação mista, pretendeu valer-se do entendimento que permite a apuração de créditos relativos aos insumos. Alega, todavia, que não foi possível o envio de declaração de compensação via sistema para aproveitamento de tais créditos oriundos de insumos “por total impossibilidade do meio”.

Esclarece que apresentou o pedido de compensação via formulário de papel, subsidiário ao sistema eletrônico (art. 7º, § 1º, IN 1.717/2017). Sucedeu, porém, que a compensação foi considerada não declarada.

Sustenta que possui o direito de apresentar o pedido de compensação mediante formulário, o que lhe foi negado pela autoridade impetrada que considerou tal compensação não declarada ante a não utilização do instrumento legal exigido.

Alega que a análise do seu direito de crédito está obstada por “questões puramente formais”.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal, para impedir a prática de atos constritivos relativamente aos valores considerados não declarados.

Oportunizada prévia contraminuta (ID 137651224), na qual a União/PFN defende que para a extinção do crédito tributário mediante compensação o contribuinte deve utilizar o programa PER/DCOMP, onde lhe serão requisitadas todas as informações necessárias à apreciação do pleito, sob pena de não produzir os efeitos da compensação. Destaca que o contribuinte não comprovou a impossibilidade de utilização do sistema eletrônico por ausência de previsão legal ou por falha impeditiva (ID 1380968002).

É o relatório.

DECIDO.

A agravada reproduz em contraminuta, a título de exemplo, o despacho decisório 35/2020 proferido no bojo de um dos processos administrativos de compensação, do qual se destaca a conclusão no sentido de que no caso “não há justificativa para a realização dos pedidos de compensação por meio do formulário” na medida em que o erro que impediu a transmissão via sistema eletrônico não se referia a erro do programa, mas sim a erro de preenchimento da declaração pelo contribuinte.

A questão, portanto, não se resume a “mero formalismo” como entende a impetrante, mas envolve a inobservância de procedimento próprio por parte do contribuinte.

Para além disso, o pedido da impetrante – pronta decisão, em liminar de mandado de segurança – que determine ao Fisco “o reconhecimento das declarações de compensação via formulário” equivale, por via oblíqua, a determinar a compensação de tributos, e isso esbarra na jurisprudência e na legislação vigentes.

De imediato recorde que “A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória.” (STJ, **Súmula 212**, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/05/2005, DJ 23/05/2005, p. 371, DJ 02/10/1998, p. 250), diante do notório caráter satisfativo da pretensão. Nesse sentido: AgRg no REsp 1478591/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015 - AgRg no REsp 1276592/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 17/10/2011.

Aliás, tem-se que “A concessão de medida liminar em mandado de segurança pressupõe a ineficácia da medida, caso seja deferida ao final. Além disso, a impetrante não demonstrou urgência na publicação das informações buscadas. (...) A medida liminar, ademais, se mostra satisfativa, isto é, esvazia o próprio objeto do mandamus. (...) Agravo regimental provido, para indeferir a liminar” (MS 28.177 MC-AgR, Relator(a) p/ Acórdão: Mm. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 30/09/2009, DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-03 PP-00429).

Tradicionalmente a jurisprudência entende que quando o pleito do impetrante confunde-se com o próprio mérito do *mandamus*, assumindo natureza satisfativa, é inviável o acolhimento do pedido (AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011 - AgRg no MS 14.058/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 02/03/2011).

Deveras, esse entendimento jurisprudencial acha-se conforme o próprio texto da lei, já que o § 3º do art. 1º da Lei nº 8.437/92 diz que “*não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação*”.

Ainda, na especialidade deste caso, há norma impeditiva de ordem judicial que compila a autoridade fazendária a realizar pronto pagamento; trata-se do art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/2009 que veda liminar que determine a *compensação* tributária.

Destarte, é a lei que torna **impossível** a concessão da liminar rogada em 1ª instância e, logicamente, a supressão da negativa no âmbito de agravo de instrumento.

Achando-se o recurso em descompasso com a lei vigente e com a jurisprudência consolidada, esta Turma entende possível a decisão monocrática.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

Intimem-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025421-65.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: VIACAO JARAGUALTA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO GIMENES BARDELA - SP188841-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Int.

Após, venhamos autos conclusos para o julgamento dos embargos de declaração de fs. 712/717.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021833-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: IRAMAIA AGROPECUARIA EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARNEIRO NETO - SP109669

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IRAMAIA AGROPECUÁRIA EIRELI contra decisão proferida nos autos da execução fiscal, nos seguintes termos:

A execução fiscal se faz no interesse do credor e isso confere ao exequente admitir ou não os bens oferecidos à penhora como garantia da execução fiscal.

A prioridade legal é elencada pelo artigo 9º da Lei nº 6.830/80 c/c artigo 11 da mesma lei que traz o depósito em dinheiro em primeiro lugar.

É evidente que o dinheiro é o instrumento próprio para quitação das obrigações fiscais, sendo evidente que quaisquer outros bens não representam o mesmo status que o dinheiro, pois não tem a mesma liquidez.

Embora que se reconheça que a execução far-se-á da forma menos gravosa ao devedor – princípio da menor onerosidade - isso não impede que o credor recuse a oferta de bens em garantia.

Tendo em vista a recusa justificada do exequente dos bens oferecidos à penhora pelo executado prossiga-se com a execução.

A r. interlocutória foi mantida em sede de embargos de declaração.

Requer a reforma da decisão agravada, com a concessão do efeito suspensivo, para que seja *recepcionada a indicação da penhora de 180.000 (cento e oitenta mil) ações, dos Títulos Múltiplos n.000.071.909 de Ações Preferenciais Classe " B ", nominativas do Banco do Estado de Santa Catarina S.A, integralizadas de n. 1.169.827.120 à 1.170.007.119, emitida em Florianópolis – SC aos 21.04.1981, devidamente avaliadas atualmente em R\$124.232.680,16 (cento e vinte e quatro milhões, duzentos e trinta e dois mil, seiscentos e oitenta reais e dezesseis centavos) valor este que é capaz de garantir o juízo e os demais consectários legais, tendo em vista o valor unitário de R\$ 690,18 (seiscentos e noventa reais e dezoito centavos) de cada ação preferencial, determinando-se a lavratura do termo competente e a suspensão da execução; seja reconhecido " ex-officio " a extinção da execução fiscal face o reconhecimento da prescrição intercorrente – inclusive a título de preliminar recursal.*

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, coma normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídica positiva pode ser superada pela "... atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, como o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a **eficiência** deve servir como um critério geral para afirmar se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/t100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum gramulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Pretende a agravante a reforma da decisão que acolheu a recusa da exequente quanto à garantia ofertada pela executada.

Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução, nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 da LEF.

Portanto, devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.

Assim, tanto a ordem de nomeação do artigo 11 da LEF, quanto às disposições subsidiárias do Código de Processo Civil (artigo 835) sobre o tema devem ter sido atendidas sob pena de ineficácia da prestação de garantia.

No caso dos autos, é forçoso convir que a nomeação feita pela empresa executada (*Títulos Múltiplos de Ações Preferenciais Classe "B"*) não atendeu a gradação legal.

Além do mais, deve ser considerado que a execução se dá no interesse da satisfação do credor.

Veja-se elucidativo julgado a respeito do tema (destaquei):

..EMEN: ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INTERESSE DO CREDOR. ART. 612 DO CPC/73. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC/73 quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A execução é realizada, invariavelmente, no interesse do credor. Desse modo, o princípio da economicidade ou a alegação de iliquidez do bem penhorado não pode superar o princípio da maior utilidade da execução para o credor. 3. Frustradas as diligências para localização de outros bens em nome da devedora (BACEN JUD), obedecida a ordem legal de nomeação de bens à penhora e manifestando a exequente o propósito de penhorar "a prensa hidráulica" da executada, não cabe ao magistrado indeferir a construção, ainda que sob o fundamento de que a potencial iliquidez do bem pudesse conduzir à inutilidade da penhora, pois a execução é realizada no interesse do credor (art. 612 do CPC). Recurso especial parcialmente provido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1592547 2016.00.72495-6, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2016..DTPB:.)

E ainda:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA AO BEM OFERECIDO. ORDEM LEGAL. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. MENOR ONEROSIDADE. AVERIGUAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. A jurisprudência orienta que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados a penhora fora da ordem legal inserta no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor. 2. O acolhimento da pretensão recursal, a fim de averiguar se o princípio da menor onerosidade do devedor foi obedecido, importaria no reexame de matéria fático-probatória, inadmissível em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Recurso Especial não provido. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator."

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1732016 2018.00.62751-0, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/08/2018..DTPB:.)

Na espécie, o pedido da agravante beira a litigância de má-fé, é desleal para com o adverso e o Juízo, e isso poderá ser oportunamente lembrado por este julgador, porquanto o banco cujas ações ela pretender impingir-lhes refere-se **a um banco que não existe mais**.

Após anos de gestões problemáticas, CPIs, ameaças de liquidação, privatização e intervenções do Banco Central, o BESC passou a ser administrado pelo governo federal em 1999 e acabou sendo progressivamente incorporado pelo **Banco do Brasil**; ou seja, tais ações não tem qualquer sentido como caução de crédito fiscal da própria União, acionista majoritária do Banco do Brasil.

Por fim, embora se trate de matéria de ordem pública, deixo de apreciar a alegação de prescrição intercorrente uma vez que tal questão não foi arguida perante o Juízo de Execução e demanda dilação probatória.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento, na parte conhecida**.

Comunique-se.

Int.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por ERICK DE SOUSA MUNIZ em face de sentença **julgou procedente o pedido** para condenar a instituição financeira ao pagamento das diferenças de correção monetária do Plano Verão (janeiro/89 – 42,72%), com atualização monetária desde o creditamento a menor, consoante Resolução nº 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, juros contratuais de 0,5% ao mês desde o vencimento e juros de mora a partir da citação. Condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor total da condenação (fls. 60/62).

A insurgência recursal diz respeito apenas aos honorários advocatícios, defendendo o autor que a fixação não observou o grau de zelo dos patronos e a natureza e importância da causa. Pugna pela majoração da verba honorária para o valor mínimo de R\$ 2.561,38, nos termos da Tabela da OAB para causas desta natureza, ou, subsidiariamente, pela majoração para 20% do valor da condenação (fls. 71/75).

Contrarrazões (fls. 86/103).

Apelação recebida no duplo efeito (fl. 104).

É o relatório.

DECIDO.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível. ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

In casu, aplica-se o CPC/73.

Inicialmente, registro que a matéria devolvida ao conhecimento deste Tribunal diz respeito apenas aos honorários advocatícios.

Ou seja, não se discute em sede recursal questão relativa ao ato jurídico perfeito e direito adquirido aos expurgos inflacionários, de modo que o julgamento não encontra óbice na decisão de sobrestamento proferida pelo Supremo Tribunal Federal no bojo do RE nº 626.307.

Prossigo.

O CPC/73, aplicável ao caso ("a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a sucumbência é regida pela lei vigente na data da sentença" - REsp 1636124/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 27/04/2017, REsp 1683612/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 10/10/2017, AgInt no AREsp 1034509/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 13/06/2017), assim dispunha a respeito dos honorários advocatícios:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço

§ 4º Nas causas de pequeno valor; nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

A Juíza *a qua* condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da condenação. Não há justificativa para arbitramento em percentual superior ao mínimo, pois se trata de demanda de natureza repetitiva e de pequena complexidade, que não demandou desforço profissional incomum.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA NA DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE, ANTE A EXCESSIVIDADE DO VALOR FIXADO NA ORIGEM. CAUSA SIMPLES E SEM INSTRUÇÃO PROBATORIA OU QUALQUER CIRCUNSTÂNCIA APTA A ELEVAR A VERBA HONORÁRIA AO MÁXIMO LEGAL. MULTA COMINATÓRIA. MONTANTE DIÁRIO QUE CORRESPONDE A 10% DO VALOR DA CAUSA. POSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DO VALOR, TAMBÉM EM RAZÃO DA EXCESSIVIDADE. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1.

2. Firmou-se a orientação, nesta Corte Superior, de que a revisão dos honorários advocatícios fixados pelas instâncias ordinárias somente é admissível em situações excepcionais, quando o valor revelar-se manifestamente irrisório ou excessivo. Constatada a irrisoriedade ou a excessividade, é possível o julgamento do Recurso Especial pelo Relator, nos termos do art. 544, § 4º, II, c, ou do art 557, § 1º-A, ambos do CPC/1973.

3. O critério para a fixação da verba honorária deve levar em conta, sobretudo, a razoabilidade do seu valor; em face do trabalho profissional advocatício efetivamente prestado, não devendo atear-se a culminâncias desproporcionais e nem ser rebaixado a níveis claramente demeritórios, não sendo determinante para tanto apenas e somente o valor da causa; a remuneração do Advogado há de refletir, também, o nível de sua responsabilidade, não devendo se orientar, somente, pelo número ou pela extensão das peças processuais que elaborar ou apresentar.

4. O caso dos autos comporta a exceção pretendida, uma vez, fixados os honorários em patamar excessivo (no limite legal de 20% sobre o valor da causa), tendo em vista a inexistência de complexidade apta a elevar os honorários ao patamar legal máximo. Registre-se, também, o fato de que o patrono da agravante sequer comunicou, ao Juízo de Primeira Instância, se atendeu à intimação para retirada do medicamento, tampouco se a liminar havia sido cumprida, mesmo depois de decorridos mais de dois anos após a intimação.

5.

6. Agravo Regimental do Particular a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1037527/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 28/08/2019)

Vale registrar, ainda, o entendimento do STJ no sentido de que "a tabela da OAB não possui força vinculativa para o julgador, servindo como mero indicativo" (REsp 1641575/RJ, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 01/06/2017; AgRg no AREsp 275.658/PE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 17/08/2016).

Por fim, calha destacar que o apelante não alegou, sequer demonstrou em seu recurso, eventual irrisoriedade da verba honorária fixada, limitando-se a argumentar que não foi observado o grau de zelo dos patronos e a natureza e importância da causa.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do CPC/73, **nego seguimento à apelação.**

Int.

Como o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011328-28.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL SÃO PAULO - APS VILA MARIANA

APELADO: JOAO DE GODOY RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: CARLA ROSENDO DE SENA BLANCO - SP222130-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário da r. sentença proferida em 16/12/2019 em mandado de segurança que concedeu a ordem para determinar à autoridade coatora que dê prosseguimento ao procedimento administrativo NB 42/179.872.839-4, cumprindo a diligência preliminar solicitada pela 11ª Junta de Recursos, realizando a análise do PPP anexado em fls nº 42 a 49 no processo concessório e, ato contínuo, remeta novamente o feito para a Junta Recursal administrativa para julgamento do recurso interposto pelo impetrante.

O INSS apresentou apelação. Sustenta que: - pretende o segurado a imposição judicial de prazo intransponível e peremptório de avaliação do requerimento pela autarquia, sem que sejam levados em considerações critérios inerentes ao desempenho das funções administrativas pelo Poder Público; - atenta contra a separação dos poderes a imposição, pelo Poder Judiciário, de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo, em prazo determinado, estando esta avaliação na seara da Administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público; - entender pela possibilidade de imposição da ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios, viola o disposto nos artigos 5º e 37, ambos da Constituição Federal, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros; - a leitura do artigo 49 da Lei nº 9.784/99 evidencia que o prazo de 30 dias não é o lapso temporal de que dispõe a Administração para iniciar e concluir o processo administrativo, mas sim, para decidir após a conclusão de toda instrução processual; - tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros. Subsidiariamente, requer que seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias definido pelo Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Extraordinário nº 631.240/MG.

Contrarrazões apresentadas.

A Procuradoria Regional da República se manifesta pelo desprovemento da apelação e remessa oficial.

DECIDO:

A sentença não carece de reparo porque aplicou a Lei nº 8.213/91, artigo 41-A, que dispõe que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão/revisão; correto o decísun, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37 da CF).

Além disso, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipula em seu artigo 59, § 1º o prazo máximo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão recursal administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie.

A Administração Pública deve examinar e decidir as demandas em sede administrativa em prazo aceitável, sob pena de violação aos princípios da eficiência, da moralidade, da proporcionalidade, e da razoável duração do processo, não se admitindo que outros fatores (falta de recursos humanos e materiais, sobrecarga de trabalho, dentre outros, eventualmente ocorridos), sirvam de justificativa para o descumprimento de prazos legalmente estabelecidos, de modo a causar prejuízos a terceiros, sobretudo em se tratando de pleito de caráter alimentar.

O segurado da Previdência Social faz jus a uma decisão por parte da Administração Pública, sendo que o retardamento injustificado da autoridade administrativa constitui ato ilegal e abusivo, devendo ser sanado na via judicial. Verificada a demora injustificada, é de rigor a estipulação de prazo para que a Administração conclua o procedimento administrativo.

Nesse sentido: TRF3, TERCEIRA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5013785-67.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 07/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2020; TRF3, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000952-51.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020; TRF3, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020. TRF3, SEXTA TURMA, ApelRemNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5004757-41.2019.4.03.6183, Rel. FÁBIO PRIETO, julgado em 05/06/2020, Intimação via sistema DATA: 12/06/2020.

Face ao exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000330-23.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 560/1312

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO contra sentença proferida em 16/6/2020, que afastou a preliminar de incompetência do Juízo Federal de Marília e **julgou procedente** o pedido “*determinando que o CRC/SP, independente da data de solicitação de inscrição pelo autor GUILDER COSTA DE ARAUJO, adote as providências necessárias para o fim de conceder o respectivo registro profissional, sem a exigência de aprovação em exame de suficiência*”.

Nas razões recursais, CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO reitera a questão preliminar atinente à incompetência do Juízo Federal de Marília e, no mérito, alega, em síntese, que não há que se falar em direito adquirido, eis que se deu a decadência do direito invocado, pois a partir de 1/6/2015 os Conselhos Regionais de Contabilidade estão impedidos de conceder novos registros profissionais na categoria Técnico em Contabilidade.

As contrarrazões foram apresentadas.

É o relatório.

DECIDO:

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário apreçado de criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “*Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “*A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte*” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: “*Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado*” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, “*tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo*”, porquanto, nesses casos, “*despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis*” (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “ousar sem açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema” (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

No que diz respeito à matéria preliminar aventada, relativa à incompetência do Juízo Federal de Marília, valho-me da fundamentação irretocável contida na r. sentença. Confira-se:

“*O CRC/SP alegou que este juízo é incompetente para processar e julgar o feito, por 2 (duas) razões: 1º) com fundamento no artigo 43º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/2001 (não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal); e 2º) com fundamento no artigo 53, inciso III, letra ‘a’, pois a sede do conselho é na Capital do Estado de São Paulo.*”

O primeiro argumento foi acolhido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região (id 30079889).

Em seguida, o CRC/SP alegou o seguinte: “na qualidade de autarquia federal e, portanto, pessoa jurídica de direito público, somente poderá ser acionado perante a Justiça Federal da Capital do Estado de São Paulo, local onde está sua sede e onde são praticados todos os atos administrativos relativos ao objeto da ação em epígrafe”.

O artigo 53, inciso III, do atual Código de Processo Civil, assim dispõe em suas alíneas “a” e “b”:

Art. 53. É competente o foro:

(...)

III - do lugar:

a) onde está a sede, para a ação em que for ré pessoa jurídica;

b) onde se acha agência ou sucursal, quanto às obrigações que a pessoa jurídica contraiu;

O CRC/SP possui uma unidade administrativa nesta cidade de Marília/SP, fato corroborado por pesquisa efetuada em seu sítio eletrônico (<https://crcsp.org.br/portal/delegacias/regionais-locais.asp>).

Observo, neste ponto, que as unidades administrativas consubstanciam modalidade de descentralização de atividades e se assemelham, no âmbito dos Conselhos, às agências ou sucursais de outras entidades.

Desta forma, tendo em vista as disposições do artigo 53, III, alíneas "a" e "b", do CPC/2015, verifica-se que o autor da ação pode optar entre ajuizá-la no foro federal onde sediada a autarquia ou naquele em que se situa a respectiva unidade administrativa. Nenhuma mácula, portanto, existe na propositura da ação perante a Seção Judiciária de Marília.

Neste sentido, o seguinte julgado do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. AUTARQUIA FEDERAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. FORO COMPETENTE. DA SEDE, AGÊNCIA OU SUCURSAL.

- Nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e do artigo 100, inciso IV, do Código de Processo Civil e segundo a jurisprudência pacificada, as ações propostas contra autarquia federal, como no caso concreto, podem ser propostas no foro federal da sua sede ou da sua agência ou sucursal, nas quais ocorreram os fatos objeto da causa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1076786/PR e E.Dcl no AgRg no REsp 1168429/RS) e deste tribunal (AI 0019535-07.2011.4.03.0000 e AI 0001555-18.2009.4.03.0000).

- In casu, a ação foi proposta para anular o auto de infração nº 1176/2013, conforme petição inicial. Assim, a despeito de o agravado ter sede no Município de São Paulo (artigo 25 da Lei nº 5.194/1966 e artigo 1º do seu Regimento Interno), verifica-se que o documento foi lavrado em Sorocaba pela Unidade Sorocaba do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, consoante parte inferior do papel timbrado em que foi impresso. Não há dúvida, portanto, de que a ação pode tramitar no foro desta última cidade, com o que a decisão agravada deve ser reformada.

- Agravo de instrumento provido, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal em Sorocaba/SP para processar e julgar a ação ordinária, com o que deve ser rejeitada a exceção de incompetência.

(TRF da 3ª Região - AI nº 535.051 - Processo nº 0016763-66.2014.4.03.0000 - Relator Desembargador Federal André Nabarrete - Quarta Turma - Julgado em 30/10/2014 - e-DJF3 Judicial 1 de 13/11/2014).

Portanto, não procede a alegação de incompetência relativa arguida pelo CRC/SP".

Ainda: "Autuação efetuada por agente fiscal do CREA/SP vinculado à unidade administrativa (UGI) de Marília. As unidades administrativas consubstanciam modalidade de descentralização de atividades e se assemelham, no âmbito dos Conselhos, às agências ou sucursais de outras entidades. O autor de ação contra autarquia federal pode optar por ajuizá-la no foro em que se situa a respectiva unidade administrativa (exegese do disposto no artigo 53, III, "b", do CPC). Inexistência de mácula na propositura da ação perante a Seção Judiciária de Marília. Precedente do TRF3" (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000592-07.2018.4.03.6111, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 10/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2019).

No mérito, a r. sentença de procedência deve ser mantida, tendo em vista que é consonante com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte no sentido de que aqueles que concluíram o curso de Técnico em Contabilidade anteriormente à vigência da Lei nº 12.249/2010, possuem direito adquirido ao registro, uma vez que à época atendiam plenamente aos requisitos exigidos para a efetivação da inscrição perante o Conselho Regional de Contabilidade.

Dessa forma, os requisitos estabelecidos pela Lei nº 12.249/2010 para o registro profissional no Conselho de Contabilidade atingem apenas aqueles que, na ocasião do início de sua vigência, ainda não tinham obtido a qualificação necessária para exercer a função de Técnico em Contabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 10/4/2020 que negou provimento à remessa oficial e à apelação interposta pela referida autarquia, em face da r. sentença que concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada torne definitiva a inscrição do impetrante, sem a necessidade de realização do exame de suficiência.

2. Aqueles que concluíram o curso de Técnico em Contabilidade anteriormente à vigência da Lei nº 12.249/2010 – frise-se: exatamente o caso do agravado, que concluiu o curso no ano de 1976 – possuem direito adquirido ao registro, portanto, sem a necessidade de realização do exame de suficiência, uma vez que à época atendiam plenamente aos requisitos exigidos pela legislação pretérita para a efetivação da inscrição no Conselho Regional de Contabilidade, ou seja, já se aperfeiçoara o requisito exigido naquela ocasião para o exercício da profissão, de tal sorte que sua inscrição no respectivo conselho não pode lhe ser negada.

3- Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp 1812307/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 10/09/2019 - AgInt no AREsp 1025261/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 22/04/2019 - AgRg no REsp 1450715/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 13/02/2015 - REsp 1434237/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 02/05/2014. Nesta Egrégia Corte: TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5020342-28.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 25/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2019; SEXTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009892-26.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 10/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/06/2019; QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 367598 - 0002144-96.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 21/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2019.

4. Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5015669-55.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 24/07/2020, Intimação via sistema DATA: 27/07/2020)

ADMINISTRATIVO – CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE – CONCLUSÃO DO CURSO DE TÉCNICO DE CONTABILIDADE ANTES DA LEI FEDERAL Nº 12.249/10 - EXAME DE SUFICIÊNCIA: INEXIGIBILIDADE.

1. É inexigível o exame de suficiência, de maneira retroativa, de quem concluiu a formação técnica em contabilidade antes da Lei Federal nº 12.249/10.

2. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5021073-24.2018.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 24/01/2020, Intimação via sistema DATA: 04/02/2020)

No que diz respeito à regra de transição trazida pelo § 2º do artigo 12 do Decreto-Lei nº 9.245/1946, acrescentado pela Lei nº 12.249/2010: "há que se observar o voto do E. Relator do REsp 1.450.715/SC, Ministro Sérgio Kukina, no sentido de que a regra destinava-se aos técnicos que estavam realizando o curso na ocasião do advento da Lei nº 12.249/2010, afastando-se a necessidade do Exame de Suficiência para fins de registro profissional daqueles cuja conclusão do curso de Técnico em Contabilidade ocorreu anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 12.249/2010, em observância ao direito adquirido" (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000489-06.2018.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2019).

Na hipótese dos autos, verifica-se que o apelado concluiu o curso Técnico em Contabilidade no ano de 1999, antes, portanto, da entrada em vigor da Lei nº 12.249/2010, que instituiu a exigência do exame de suficiência para obtenção do registro profissional junto ao Conselho recorrente, e que não pode retroagir para alcançar o direito daqueles que já haviam completado curso de Contabilidade sob a égide da legislação pretérita.

Nesse sentido, destaca-se excerto da r. sentença:

"Tendo em vista que o autor concluiu o curso de técnico em contabilidade antes da vigência da Lei nº 12.249/2010 e à época da conclusão do curso não havia empecilho para seu registro profissional, não cabe falar em decadência do direito ao registro por não observância do prazo previsto em lei (artigo 12, § 2º, do Decreto-Lei 9.295/1946, com a redação dada pela Lei nº 12.249/2010), já que a mesma não afeta as situações consolidadas anteriormente à sua vigência".

Face ao exposto, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.**

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002001-40.2008.4.03.6116

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A

APELADO: NEIDE MIGUEL CAVALHEIRO DIAS

Advogado do(a) APELADO: KATY CRISTIANE MARTINS DIAS - SP171475

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação ordinária ajuizada por NEIDE MIGUEL CAVALHEIRO DIAS em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a condenação da ré ao pagamento de expurgos inflacionários do Plano Verão (janeiro/89) e Collor I (maio e junho/90).

A sentença **julgou procedente o pedido** para condenar a CEF ao pagamento da diferença entre o valor creditado e o que era devido pela incidência do IPC de 42,72% de janeiro/89 e do IPC de 44,80% de abril/90 sobre os saldos da conta poupança nº 0284.013.00051244-0.

Na pendência do julgamento do recurso de apelação interposto pela CEF, a instituição financeira atravessou petição informando que a parte autora aderiu ao *Acordo Para Pagamento de Planos Econômicos da Poupança*. Juntou aos autos cópia de *Termo de Conciliação* firmado por advogada com poderes específicos para *transigir* (fl. 11) e pela própria autora (ID nº 107707995), bem como comprovantes de *Transferência Eletrônica Disponível – TED* do principal e dos honorários, pugnano pela extinção do feito.

Os autos foram digitalizados e enviados ao Gabinete da Conciliação, que intimou a parte autora para se manifestar sobre a “proposta” de acordo (ID nº 107707995), mas o prazo transcorreu *in albis*. Houve nova intimação, na qual restou consignado que o decurso do prazo *in albis* seria interpretado como concordância total quanto ao informado pela CEF (ID nº 135375528) e novamente não houve manifestação.

Recebi os autos no dia 05/08/2020 e novamente intimei a autora para que se manifestasse, mas novamente o prazo transcorreu *in albis*.

Considerando que o termo de acordo (ID nº 107707995) foi assinado pela própria autora e por procuradora constituída, com poderes específicos para transigir, **homologo o acordo** celebrado entre as partes e **julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, b, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a apelação.

Int.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5009338-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SEAGAIA COMERCIO DE VEICULOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MESSIANO PELLEGRINI - SP223713-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEAGAIA COMERCIO DE VEICULOS EIRELI contra a r. decisão que **indeferiu pedido de suspensão da cobrança de honorários advocatícios em sede de cumprimento de sentença** nestes termos:

"Verifico que a verba que foi parcelada no PERT a título de honorários refere-se a sanção em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento da ação.

Sendo assim razão assiste à União Federal em sua petição id 20665241, porquanto a verba a ser executada nos presentes autos trata-se de honorários advocatícios a teor do que reza o art. 85 do C.P.C.."

No caso, a parte autora, aqui agravante, ajuizou ação anulatória de débito fiscal que foi julgada improcedente, com condenação em verba honorária de sucumbência arbitrados em 10% do valor dado à causa.

Estando os autos neste Tribunal para julgamento do recurso de apelação, a empresa informou sua adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, renunciando ao objeto da ação.

Foi então homologada a renúncia ao direito sobre o qual se fundava a ação e julgado extinto o processo com resolução de mérito (art. 487, III, "c", do CPC), restando prejudicada a apelação. Na mesma decisão ficou expressamente consignado que **ficavam mantidos os honorários advocatícios de sucumbência fixados pelo MM. Juízo "a quo"**, a teor do disposto no art. 5º, § 3º, da Medida Provisória nº 783/2017 (fls. 231 dos autos originais). Trânsito em julgado em 10/10/2017.

Com o retorno dos autos à origem, a União Federal deu início ao cumprimento de sentença relativamente aos honorários advocatícios (fls. 237/238).

Não houve cumprimento voluntário da obrigação, tendo decorrido prazo para impugnação. Apenas quando do cumprimento de mandado de penhora de bens é que a executada se manifestou nos autos arguindo a inexistência da cobrança porque os honorários já foram incluídos no PERT.

A isso se opôs a União Federal, sobrevindo a decisão ora agravada que rejeitou o pleito da empresa.

Nas **razões do agravo de instrumento** a recorrente alega que está sendo compelida a pagar duplamente um único valor (honorários advocatícios), reiterando que o valor dos referidos honorários advocatícios foi incluído no Programa Especial de Regularização Tributária (PERT).

Afirma que *"somente desistiu da discussão de mérito, por ser atividade necessária à regular adesão ao PERT, sendo claro e cristalino que não haveria sentido em efetuar o pagamento de honorários advocatícios nesta demanda, face o pagamento dessa mesma verba já efetuado no PERT"*.

Argumenta ainda que o encargo de que trata o art. 1º do Decreto-lei nº 1.025/69 (20%) substitui a condenação do devedor em honorários de advogado.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 130556632).

Contraminuta apresentada (ID 138849917).

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDel no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minúscula que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrinca-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o acodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, como prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

No caso, a verba honorária objeto de cobrança foi fixada em *decisão judicial transitada em julgado*, que agora se encontra em fase de cumprimento de sentença promovida pela União Federal (Fazenda Nacional).

A agravante pretende, por via obliqua, rediscutir a questão acobertada pela coisa julgada, devidamente fundamentada no art. 5º, § 3º, da Medida Provisória nº 783/17 **então vigente**, cuja redação era do seguinte teor:

"Art. 5º Para incluir no PERT débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea "c" do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil.

§ 3º A desistência e a renúncia de que trata o caput não eximem o autor da ação do pagamento dos honorários, nos termos do art. 90 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil."

Anoto que o trânsito em julgado daquela decisão ocorreu anteriormente à edição da Lei nº 13.496/2017 (conversão da Medida Provisória nº 783, de 2017), pelo que não se cogita da aplicação retroativa do artigo 5º, § 3º, da referida lei a fim de afastar a sucumbência por conta de desistência ou renúncia para adesão ao PERT.

Da minha lavra, o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE REJEITOU IMPUGNAÇÃO OFERTADA EM SEDE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NOS TERMOS EM QUE FIXADOS NA SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A parte agravante ajuizou ação anulatória de débito relativo à IRPJ (1999 a 2000) e CSL (1999), sendo proferida sentença julgando improcedente o pedido. Em sede recursal, foi verificado que o crédito tributário encontrava-se extinto em razão de conversão de depósito em pagamento, inclusive com extinção da respectiva execução fiscal.

2. Assim, configurada a carência superveniente de interesse processual da apelante, ora agravante, o processo foi extinto sem resolução do mérito (artigo 267, VI, §3º e 462 do CPC/1973), bem como foram fixados honorários advocatícios em R\$ 20.000,00.

3. Na fase de cumprimento de sentença quanto aos honorários fixados, a agravante apresentou impugnação sustentando o descabimento de condenação em honorários em ações judiciais extintas em decorrência da adesão ao REFIS.

4. Destarte, neste aspecto o recurso confronta com a jurisprudência do STJ porquanto seja lá como for, após o trânsito em julgado de sentença de mérito opera-se a coisa julgada material e - salvo a procedência de ação rescisória - não há mais como discutir os temas que foram resolvidos na sentença ou acórdão acobertado pelo "manto" da res iudicata.

5. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 585123 - 0013270-13.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 22/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2017)

Precedentes desta Turma: TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319038 - 0001894-98.2019.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 08/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2019; TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594925 - 0002245-66.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 25/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2019; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011099-61.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 22/02/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/03/2018.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Int.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003679-04.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: VALTER PEREIRA PUBLIO

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **apelação** interposta por **Valter Pereira Publio** contra sentença que extinguiu sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, por ausência de interesse, a **execução provisória de sentença** proferida na ação coletiva nº 0007733-75.1993.4.03.6100, ajuizada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Na ação civil pública mencionada, movida pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor – IDEC em face da Caixa Econômica Federal, essa instituição financeira foi condenada pela Quarta Turma deste Tribunal à devolução a seus correntistas da correção monetária não creditada nas cadernetas de poupança com aniversário na primeira quinzena de janeiro de 1989, segundo o IPC de 42,72%, devidamente corrigida.

Considerou o Juízo *a quo* que o tema relativo aos expurgos inflacionários está suspenso por determinação do Supremo Tribunal Federal no RE nº 626.307/SP. Dessa forma, fica impossibilitado o prosseguimento da execução, ainda que provisória.

Por outro lado, consignou que a ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 restringiu a eficácia da decisão aos limites da competência do órgão julgador específico, o que não permite ao exequente, domiciliado em Sorocaba/SP, pleitear o direito pretendido.

Salientou, ainda, que não se aplica ao caso o entendimento fixado nos REsp's 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos da controvérsia, na medida em que nesses processos não houve limitação subjetiva quanto aos associados e ao território julgador.

Não houve condenação em honorários.

Opostos **embargos de declaração**, foram acolhidos para suprir a omissão noticiada e deferir o pedido de justiça gratuita formulado pelo exequente.

Apelou a parte autora.

Aduz que a repercussão geral reconhecida no RE 626.307 pelo Supremo Tribunal Federal não obsta o ajuizamento de novas ações, a tramitação das distribuídas ou das que se encontram em fase instrutória.

Sustenta que o entendimento do STJ é no sentido de que descabe a limitação territorial, à luz do art. 16 da Lei das Ações Cíveis Públicas, para as liquidações e cumprimentos de sentença, o que deve ser adotado pelos tribunais.

Defende que a execução provisória tem previsão legal – art. 520 do CPC – e que ela deve ser sobrestada até a análise do mérito da demanda.

Alega que para uma eventual composição provisória entre as partes, o noticiado acordo coletivo homologado pelo STF, é requisito principal que o poupador possua execução provisória em curso e não se faz qualquer menção à limitação territorial.

Argumenta que a ação civil pública em questão diz respeito a direitos individuais homogêneos, situação em que a coisa julgada tem eficácia *erga omnes*, em conformidade com os artigos 103, III, c/c 81, parágrafo único, III, do Código de Defesa do Consumidor e a sentença extintiva esvazia a utilidade prática da ação coletiva.

Afirma que o REsp nº 1.243.887/PR, a seu ver, afastou por completo a interpretação referente à limitação territorial.

Argui que o acordo coletivo homologado pelo STF não interfere nos processos em que o poupador tenha desinteresse na adesão, como neste caso e invoca a indisponibilidade e obrigatoriedade da demanda coletiva.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt no EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 167773/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *actu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Cabe registrar que não se trata de caso de sobrestamento do processo nos termos determinados pelo Supremo Tribunal Federal no bojo dos Recursos Extraordinários nº 626.307, 591.797, 631.363 (AI 751.521) e 632.212 (AI 754.745), pois a discussão versada em sede recursal diz respeito ao interesse processual para o cumprimento provisório de sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100, ou seja, não se discute aqui questão relativa ao ato jurídico perfeito e direito adquirido aos expurgos inflacionários.

Verifica-se da inicial que o recorrente tem seu domicílio em Sorocaba. O cumprimento provisório de sentença em face da Caixa Econômica Federal com espeque nos arts. 520 e seguintes do CPC traz como lastro a execução com acórdão proferido por esta Corte no julgamento da Apelação Cível nº 96.03.071313-9 (origem nº 93.00.07733-3).

Na ocasião, a C. 4ª Turma deu provimento às apelações interpostas pelo IDEC e pelo MPF em face da sentença proferida pela então juíza da 8ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, que havia julgado extinto o processo, sem resolução do mérito.

O acórdão desta Corte condenou a Caixa Econômica Federal a pagar a diferença apurada entre o índice creditado e o IPC de 42,72%, no período de janeiro de 1989, relativamente às cadernetas de poupança iniciadas ou renovadas na primeira quinzena do mês de janeiro de 1989, com reflexo nos meses seguintes, atualizada monetariamente e acrescida de juros moratórios.

No julgamento dos embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal, a C. 4ª Turma deixou claro que a eficácia da decisão ficaria **adstrita à competência do órgão prolator**, conforme regra expressa do art. 16 da Lei nº 7.347/85.

A Ação Civil Pública nº 96.03.071313-9 (origem nº 93.00.07733-3) tramitou perante a 8ª Vara Federal de São Paulo, sendo este o órgão prolator a que se refere o art. 16 da Lei nº 7.347/85, ainda que a sentença proferida tenha sido reformada pelo Tribunal.

Sucedee que atualmente a Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujubá, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento C.J.F. nº 430, de 28.11.2014).

Sendo assim, o apelante não tem interesse processual no cumprimento provisório de sentença, por manifesta ausência de título executivo.

Registro que esta Corte já firmou jurisprudência a respeito no julgamento de casos análogos (tentativa de execução provisória do acórdão proferido na ação civil pública nº 96.03.071313-9):

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS, DE FORMA PREVENTIVA. ARTIGOS 475-E C/C 475-O, CPC/1973. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. CRÉDITO DECORRENTE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. *Infundada a pretensão, pois, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos", é inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.*

2. *Consta que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.*

3. *Evidencia-se, que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.*

4. *Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujubá, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento C.J.F./TRF3 430, de 28/11/2014), não constando qualquer prova de que as autoras/exequentes se encontrem sujeitas ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possam ser beneficiárias da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.*

5. *Apelação desprovida.*

(AC 00076611920154036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença.*

2. *O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator.*

3. *A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador; no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.*

4. *No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes.*

5. *Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.*

6. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

7. *Agravo legal improvido.*

(AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *Extinção do feito sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse de agir.*

2. *O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator.*

3. *A própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF nos autos da Apelação Cível nº 93.00.07733-3, de relatoria do Desembargador Federal Roberto Haddad, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador; no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.*

4. *No presente caso, tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos e Votorantim, Municípios não abrangidos pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes.*

5. *Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.*

6. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

7. *Agravo legal improvido.*

(AC 00200879720144036100, JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

E ainda: AC 00133239520144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015; AC 00132485620144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015; AC 00214017820144036100, JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2015; AC 00066846120144036100, JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2015; AC 00214615120144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015; AC 00200247220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2015, dentre inúmeros outros.

Calha destacar que o entendimento firmado pelo STJ no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/73, não se aplica ao caso porque neles não houve limitação da eficácia da decisão ao território de abrangência do órgão prolator.

De outra parte, esta Corte tem entendimento remansoso no sentido de que uma vez sobrestada a tramitação da ação civil pública por força de decisão proferida pelo STF no RE nº 626.307, é incabível a instauração da fase processual executiva que lhe é subsequente, mesmo que provisoriamente, restando caracterizada a ausência de interesse processual.

Vejamos:

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *O tema relativo à incidência de expurgos inflacionários está suspenso por determinação do E. Supremo Tribunal Federal, proferida nos autos de Repercussão Geral - RE 626.307/SP. Conclui-se, portanto, que a tramitação da Ação Civil Pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100, que trata daquele tema e na qual está fundamentada a presente execução, encontra-se com sua tramitação suspensa. Assim, não há como dar andamento ao cumprimento de sentença, ainda que de forma provisória, em face da mencionada suspensão.*

2. *Destarte, a fase de cumprimento de sentença compõe o que se convencionou denominar de processo sincrético, sob a égide das alterações promovidas pela Lei nº 11.232/2005, vigente à época dos fatos. Essa a razão pela qual sendo determinada a suspensão do feito principal resta inviabilizado prosseguir com a fase de execução, mesmo que provisoriamente.*

3. *Igualmente, com razão a sentença recorrida ao entender que não subsiste a finalidade preventiva atribuída à execução provisória, em face do julgamento realizado no C. Superior Tribunal de Justiça, apreciando o RESP nº 1.370.899/SP, apreciado no regime do art. 543-C, do CPC/1973, oportunidade em que asseverou que o termo inicial da mora começa a contar da citação ocorrida nos autos da ACP liquidanda.*

4. *Por fim, não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.*

5. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelos agravantes, não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo interno improvido.

(Ap 00056932620164036000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307. SOBRESTAMENTO PELO STF. COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.232/05. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO, DESPROVIDO.

1. Com relação ao pedido de remessa dos autos para a 8ª Vara Federal, por ser esse o juízo competente para processar a demanda, esclareça-se que nos próprios autos da ação coletiva que embasa a execução foi proferida decisão que de maneira clara afirma que "eventual requerimento de execução a ser formulado individualmente pelos interessados deverá ser livremente distribuído". Desse modo, inexistente a prevenção do juízo que analisou o mérito da ação coletiva tendo em vista a existência de peculiaridades quando da execução individual. Ademais, a questão relacionada à competência do Juízo já foi tratada no julgamento do Conflito de Competência de n.º 00231145520144030000 (TRF-3, Segunda Seção, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, data da decisão: 03/03/2015, e-DJF3 de 12/03/2015).

2. É improcedente o pedido de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública n.º 0007733-75.1993.4.03.6100 até que venha a ser proferida decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal no RE 626.307, pois não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei n.º 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento.

3. Estando a Ação Civil Pública n.º 00007733-75.1993.4.03.6100, em que se discute a mesma questão jurídica, suspensa no Supremo Tribunal Federal - STF, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subseqüente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie (precedentes deste Tribunal).

4. Por outro lado, não há se falar em concessão de prazo para os autores sanarem o vício, pois é preciso que a irregularidade seja sanável. No presente caso, é descabida a própria propositura da demanda, não sendo possível o pedido formulado pelos apelantes.

5. Recurso de apelação desprovido.

(Ap 00096560420144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SUSPENSO PELO STF. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. A questão posta nos autos diz respeito aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, com pedido, em sede de cumprimento provisório de sentença, de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública n.º 0007733-75.1993.4.03.6100.

2. Inicialmente, é de se afastar a litispendência reconhecida pelo Juiz sentenciante. Conforme explanado em suas razões de apelação e documentos acostados, a ação n.º 0003674-81.2015.4.03.6000 se refere às contas de poupança n.º 00007433-2 e 00007096, ao passo que a presente ação (autos n.º 0011769-66.2016.4.03.6000) trata da conta poupança n.º 00010725-7. Assim, por mais, que ambas abordem o mesmo assunto, e, portanto, tenham as mesmas partes e a mesma causa de pedir, é certo que os pedidos são distintos, inclusive com valores diferentes.

3. Tendo em vista que o C. STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se firaram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sincrético. Isto é, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e igualmente não impede a propositura de novas ações, além de não obstar aquelas que se encontram em fase de instrução, sendo incabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos mesmos autos do processo de conhecimento, e, por conseguinte, estando este suspenso (Ação Civil Pública n.º 0007733-75.1993.4.03.6100), não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subseqüente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie.

4. Precedentes: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2119481 - 0008602-66.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017.

5. Logo, é de se reformar a sentença. Mantenho, contudo, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I, e § 4º, III, do atual CPC.

6. Apelação provida em parte, somente para afastar o reconhecimento de litispendência, e identificar a falta de interesse de agir.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275723 - 0011769-66.2016.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLANOS BRESSER E VERÃO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CARÊNCIA DA AÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA. LIMITAÇÃO SUBJETIVA IMPOSTA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. SOBRESTAMENTO DETERMINADO NO RE 626.307/SP. CARÁTER VINCULANTE. ARTIGO 475-O, § 3º, II, DO CPC/73. DATA DA DECISÃO PROFERIDA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRRELEVÂNCIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O acórdão proferido em 20/08/2009 na ACP n.º 0007733-75.1993.4.03.6100, no julgamento de embargos de declaração, restringiu o alcance subjetivo da sentença à competência do órgão julgador - Subseção Judiciária de São Paulo -, não cabendo, portanto, sua discussão nesses autos.

2. O Exmo. Ministro Relator Dias Toffoli, no RE 626.307/SP, submetido ao regime do artigo 543-B do CPC/73, determinou em 26/08/2010, antes da propositura do presente feito, o sobrestamento de TODOS os julgamentos nos processos de conhecimento que versarem sobre o mesmo objeto (expurgos inflacionários do "Plano Bresser" e do "Plano Verão").

3. A natureza vinculante da decisão do C. STF, que em verdade equivale à concessão de efeito suspensivo aos recursos interpostos na ACP n.º 0007733-75.1993.4.03.6100, inviabiliza o atendimento do requisito previsto no artigo 475-O, § 3º, II, do CPC/73, retirando da parte autora a possibilidade de antecipar a execução do julgado. Precedente do STJ.

4. Dentro dessa conjuntura, a impossibilidade de processamento do presente feito é medida que se ampara no princípio da economia processual, sendo bastante prudente aguardar a decisão final do C. STF para, somente então, e se for o caso, promover-se a execução.

5. Apelação parcialmente provida apenas para deferir os benefícios da justiça gratuita.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2092892 - 0008162-70.2015.4.03.6100, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, julgado em 21/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2016)

Portanto, o recorrente não tem interesse processual no ajuizamento desta ação.

Ainda que não bastassem todos os argumentos declinados, temos a publicação do dia 26.03.2018 de decisão do C. Superior Tribunal de Justiça que homologou acordo no Recurso Especial n.º 1.397.104, em que o IDEC e a Caixa Econômica Federal informam a realização de acordo coletivo já homologado no Supremo Tribunal Federal, com o objetivo de por fim às demandas coletivas referentes aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança. Em consequência foi julgada extinta a ação coletiva que serviu como alicerce para esta ação. Veja-se:

Acordo no RECURSO ESPECIAL N.º 1.397.104 - SP (2013/0258266-0)

RELATOR: MINISTRO RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA

RECORRENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

ADVOGADO: ANDREA LAZZARINI SALAZAR E OUTRO(S) - SP142206

RECORRENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADOS: JAILTON ZANON DA SILVEIRA - RJ077366

KÁTIA APARECIDA MANGONE E OUTRO(S) - SP241798

LARISSA MARIA SILVA TAVARES - SP198225

MURILO FRACARI ROBERTO E OUTRO(S) - DF022934

MARCELA PORTELA NUNES BRAGA E OUTRO(S) - DF029929

RECORRIDO: OS MESMOS

INTERES.: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de recursos especiais interpostos com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal.

Em petição conjunta, as partes informam a realização de acordo coletivo, homologado no Supremo Tribunal Federal, objetivando o fim das demandas coletivas referentes aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança.

Requerem a homologação da transação, com extinção do feito e resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, "b" do Código de Processo Civil de 2015.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do art. 34, IX, do RISTJ, compete ao relator apreciar e homologar pedidos de autocomposição das partes.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso IX, do RISTJ, homologo a transação, para julgar extinta a ação coletiva, diante da adesão dos recorrentes ao acordo coletivo homologado no plenário do Supremo Tribunal Federal.

Cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos,

nos termos da transação.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília(DF), 19 de março de 2018.

Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA

Relator

(Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, 26/03/2018)

No acordo homologado consta expressamente de sua cláusula quinta, o item 5.2.b, que dispõe:

"b) poupadores abrangidos por decisão em ação coletiva e que tenham ajuizado cumprimentos/execução da respectiva sentença coletiva contra alguma das instituições financeiras aderentes a este ACORDO, e desde que: a) a ação coletiva ACP tenha sido ajuizada dentro do prazo prescricional de cinco anos, a contar da data do creditamento pelo novo índice de cada plano conforme definido pela jurisprudência consolidada do STJ nos recursos Especiais (repetitivos) n. 1.107.201/DF, 1.147.395/RS;) tais pedidos de cumprimento/execução tenham sido apresentados dentro do respectivo prazo prescricional de cinco anos contados do trânsito em julgado das respectivas sentenças de procedência em ACP (tal qual definido pelo STJ, no REsp 1.273.643/PR e até data-limite de 31/12/2016." (destaque)

Evidencia-se, portanto, com a extinção da ação coletiva, a inexistência de título judicial apto a fundamentar o cumprimento de sentença e se caracteriza com maior nitidez a ausência de interesse processual do recorrente. Ademais, a presente ação ajuizada em 15.02.2018 e, portanto, sequer está abrangida pelo acordo homologado.

Pelo exposto, **nego provimento** ao apelo.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008503-06.1999.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MINI-TUDO INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA. - ME

Advogados do(a) APELADO: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A, KATHIA KLEY SCHEER - SP109170-A, VERALUCIA MARINHO DE SOUSA - SP190111-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MINI-TUDO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA. - ME em face de decisão que negou provimento à apelação do INMETRO para manter a r. sentença que declarou a prescrição intercorrente (ID 13565228).

Sustenta a parte embargante que a r. decisão foi omissa ao não fixar honorários de sucumbência recursais (ID 135990678).

Recurso respondido (ID 139723645).

DECIDO.

Inicialmente, anoto que a r. sentença condenou a exequente no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito (R\$ 621.52).

De fato, a r. decisão que negou provimento ao apelo do INMETRO foi omissa quanto à condenação da apelante em honorários recursais.

Isso, pois, no regime do CPC/15, há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, fine, combinado com o § 11), o que pode se dar cumulativamente como que ocorreu na fase de cognição (cfr. Nelson Nery e Rosa Nery, Comentários ao CPC/15, ed. RT, 2ª tiragem, pág. 433).

No sentido da aplicabilidade de honorária em sede recursal já decidiu o Plenário do STF no RE 559782 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-079 DIVULG 19-04-2017 PUBLIC 20-04-2017. Isso já vinha ocorrendo no âmbito das Turmas, como se vê de RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016) e ARE 963464 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-078 DIVULG 18-04-2017 PUBLIC 19-04-2017.

Com efeito, na espécie, condeno a apelante ao pagamento de honorários recursais em favor da parte adversa, ora embargante, **majorando-se a verba fixada em primeiro grau de jurisdição em 5% incidentes sobre a honorária já imposta**, o que se mostra adequado e suficiente para remunerar de forma digna o trabalho despendido pelos patronos em sede recursal.

Pelo exposto, **dou provimento aos embargos de declaração**, o que faço com fulcro no § 2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil de 2015.

Como o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003648-93.2009.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, IRIANA SILVEIRA SA CARVALHO, CERIZE SILVEIRA DE SA CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES - MS9877-A

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CORREA PAES - MS7678

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CORREA PAES - MS7678

APELADO: CERIZE SILVEIRA DE SA CARVALHO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, IRIANA SILVEIRA SA CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA CORREA PAES - MS7678

Advogado do(a) APELADO: JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES - MS9877-A

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA CORREA PAES - MS7678

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ação ordinária ajuizada por CERIZE SILVEIRA SÁ CARVALHO e Outra em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF objetivando a condenação da ré ao pagamento de expurgos inflacionários do Plano Verão (janeiro/89).

A sentença julgou procedente o pedido em relação à autora CERIZE SILVEIRA SÁ CARVALHO e extinto o processo, sem resolução de mérito, em relação à autora IRANA SILVEIRA SÁ CARVALHO, que foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 500,00 à instituição financeira.

Na pendência do julgamento de recursos de apelação interpostos por ambas as partes, a instituição financeira atravessou petição informando que as autoras aderiram ao *Acordo Para Pagamento de Planos Econômicos da Poupança*. Juntou aos autos documento comprobatório da *avença*, firmado por advogada com poderes específicos para transigir e receber e dar quitação (ID nº 109235316 e 109235319).

Intimadas, as autoras não se manifestaram.

Tendo em vista o silêncio das autoras e considerando que houve recurso de Iriana Silveira Sá Carvalho pugnando apenas pelo reconhecimento da sucumbência recíproca e compensação dos honorários advocatícios, bem como levando em conta que o acordo, no item 1, menciona o nome de ambas as autoras e que há pedido de homologação e extinção do feito, determinei a intimação das partes para que informassem se o acordo envolveu também os honorários devidos por Iriana Silveira Sá Carvalho.

A CEF informou que o acordo entabulado englobou todas as verbas pleiteadas e eventualmente devidas, nada mais havendo para ser cobrado por ambas as partes (ID nº 137489747).

As autoras não se manifestaram.

Sendo assim, homologo o acordo celebrado entre as partes e **julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, b, do Código de Processo Civil**, restando prejudicadas as apelações.

Int.

Como o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004691-39.2003.4.03.6109

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CNP - CENTRO DE NEFROLOGIA DE PIRACIBALTA - EPP

Advogado do(a) APELADO: WAGNER RENATO RAMOS - SP262778-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Centro de Nefrologia de Piracicaba S/C Ltda. apresentou petição em que requereu os benefícios da assistência judiciária gratuita (id 139719855, pag. 80). Alega que suas atividades estão paralisadas há anos e sequer tem condições para pagar profissional para entregar suas declarações de imposto de renda, razão pela qual consta como "inapta" sua situação cadastral. Junta comprovante de inscrição e situação cadastral da Receita Federal e declaração de pobreza.

Decido.

A concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de pessoa jurídica se restringe a casos em que há evidente prova de necessidade.

Neste sentido:

"Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais". (Súmula 481, Corte Especial, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012)

Assim, não basta a simples alegação de dificuldade financeira para a concessão da benesse legal. Na singularidade, a situação de "inapta" da empresa em razão da omissão de declarações à Receita Federal, bem assim a declaração de pobreza, não são documentos aptos para fazer prova da condição de sua incapacidade econômica.

À míngua da evidência do estado de necessidade econômica de pessoa jurídica que comparece representada por advogados constituídos, não há espaço para o benefício.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005357-84.2010.4.03.6112

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: ADAIL BUCCHI JUNIOR, FERNANDO FERNANDES, LUIZABEGAO GUIMARO, WALTER DIAS, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: MARINALDO MUZYVILLELA - SP68633

APELADO: ADAIL BUCCHI JUNIOR, FERNANDO FERNANDES, LUIZABEGAO GUIMARO, WALTER DIAS, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) APELADO: MARINALDO MUZYVILLELA - SP68633

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031107-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO SUCUPIRA MORENO - DF22425-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO SUCUPIRA MORENO - DF22425-A

AGRAVADO: DRESSER-RAND DO BRASIL LTDA.

PROCURADOR: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015105-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIVEN REFINARIA DE PETROLEO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIVEN REFINARIA DE PETRÓLEO LTDA contra a decisão que, nos autos de embargos à execução fiscal, indeferiu liminar requerida para determinar a liberação da conta bancária da embargante, ora agravante.

A r. interlocutória foi proferida nos seguintes termos:

É indiscutível que todos estão enfrentando grandes dificuldades diante da pandemia que atingiu a humanidade e que o Poder Judiciário não pode se manter alheio ou insensível à situação. Todavia, a questão deve ser analisada sob a perspectiva mais abrangente possível, a fim de resguardar não apenas os interesses das empresas, mas de toda a sociedade e assegurar que a prestação jurisdicional seja eficaz e a menos danosa possível ao maior número de interessados.

Considerando que o débito em cobro não se encontra integralmente garantido, o que levaria ao recebimento destes embargos com a suspensão da execução fiscal (artigos 16, 18, 19, 24, inc. I, e 32, 2º da Lei 6.830/80), bem como o fato de que as alegações e documentos juntados pelo autor, por si só, não me permitem, neste momento, concluir pela probabilidade de seu direito, e amparado na presunção de certeza e liquidez que goza a Certidão de Dívida Ativa, indefiro a liminar requerida.

Registro que a ordem de bloqueio da conta foi determinada em cumprimento à decisão do E. TRF 3ª Região, razão pela qual o bloqueio deve ser mantido.

A guarde-se a resposta ao ofício nº 47/2020, expedido na execução fiscal embargada, acerca de eventuais valores bloqueados naquele feito.

Sustenta a agravante que nunca houve dissolução irregular (justificativa apontada para o bloqueio de seus ativos financeiros) uma vez que foi forçada pela Fazenda do Estado de São Paulo a paralisar abruptamente as atividades de sua refinaria, ante a suspensão e posterior cassação de suas inscrições estaduais realizadas arbitrariamente, como reconheceu a 9ª Vara da Fazenda Pública do Estado de São Paulo no Processo nº 1032189-93.2016.8.26.0053, determinando a pronta reativação das inscrições estaduais da Agravante que tinham sido cassadas pela SEFAZ/SP.

Alega, ainda, que o bloqueio permanente de sua conta corrente vem impossibilitando a Agravante de honrar com os acordos trabalhistas firmados com ex-funcionários, cujos pagamentos são feitos através da conta bancária que está bloqueada.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal para que seja determinada a suspensão do bloqueio determinado na conta corrente nº 21625-7, da Agência 7130, do Banco Itaú, e, ao final, o provimento do recurso.

Recurso respondido (ID 138256575).

DECIDO.

Pretende a agravante a liberação da conta bancária nº 21625-7, da Agência 7130, do Banco Itaú,

No que diz respeito à alegação de que não houve dissolução irregular da empresa executada, observo que tal matéria foi decidida no bojo do AI 5010967-67.2018.4.03.0000, no qual a União pretendia a inclusão dos sócios gerentes.

Transcrevo a decisão proferida:

Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Anoto que o próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg no REsp 1343022/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).

De acordo com a certidão do oficial de justiça a empresa não foi encontrada em seu endereço em 09.02.2015; dessa forma, não há como se afastar a presunção de que a empresa foi dissolvida irregularmente.

Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena - incide o artigo 135, caput, do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução.

Tendo em vista que a decisão recorrida foi contrária a Súmula do E.STJ, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, V, a, do Código de Processo Civil de 2015.

No tocante ao bloqueio dos valores depositados na conta bancária do agravante, verifico que a matéria foi decidida anteriormente no AI nº 5031648-24.2019.4.03.0000, nos seguintes termos:

Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

Esta matéria já foi igualmente decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ademais, na singularidade, a anterior constrição foi autorizada há mais de dois anos (2017) e restou infrutífera pela ausência de saldo. Assim, considerando o lapso temporal decorrido, entrevejo razoabilidade no pedido de nova tentativa de rastrear e bloquear ativos financeiros da parte executada.

Ocorre que o pedido da agravante veio, agora, no sentido de expedição de ofício específico e sigiloso para a agência 7130 do Banco Itaú Unibanco S/A., a fim de que sejam bloqueados, até o valor da dívida, todos os ativos financeiros de titularidade da empresa executada custodiados naquela agência bancária, sob qualquer modalidade de investimento, inclusive aqueles cuja administração foi repassada a terceiros.

Este pedido surge em razão dos extratos do sistema e-Financieira (ID 107714025, pág. 44), no período de 2016 a 2018, os quais demonstram que a executada realizou em suas contas bancárias movimentações volumosas, incompatíveis com a diligência feita por meio do Bacenjud, que resultou frustrada.

Em razão dos indícios da existência de dinheiro disponível à executada que possibilitaria o pagamento da dívida tributária, entrevejo relevância nas alegações da parte capaz de infirmar a decisão recorrida.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. OFÍCIO A COOPERATIVA DE CRÉDITO. POSSIBILIDADE.

1. Expedição de ofícios a cooperativas de crédito que equivale à busca por ativos financeiros via BACEN-Jud, possibilitando-se o deferimento da medida. Precedentes.

2. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 580241 - 0007163-50.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 26/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A COOPERATIVAS DE CRÉDITO - POSSIBILIDADE - AGRAVO PROVIDO.

- Pretende-se no presente recurso a expedição de ofícios a cooperativas centrais de crédito com o objetivo de bloquear eventuais ativos financeiros em nome da executada.

- Nos termos das normas destacadas (art. 11 da LEF, arts. 835 e 854 do CPC), merece guarida o pleito da agravante, até porque, como corretamente alegado, os valores eventualmente depositados em cooperativas de crédito não são alcançados pela penhora on line (BACENJUD) e a lei não determina que a exequente deva carrear aos autos qualquer prova ou indícios de relação do devedor com as instituições financeiras. Precedentes.

- Quanto ao pedido de expedição de ofício também ao Banco Central do Brasil - BACEN, observo que não merece conhecimento, dado que tal matéria não constou do pleito apresentado ao Juízo a quo, tampouco do decisum agravado.

- Agravo de instrumento parcialmente conhecido a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 577366 - 0003621-24.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 18/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2018)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PENHORA. PECÚNIA. PREFERÊNCIA LEGAL. LEI 6.830/1980. EFETIVIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO PROVIDO.

- Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que, em sede de execução fiscal, a garantia do Juízo far-se-á com observância ao disposto no artigo 11 da Lei 6.830/80, dispositivo legal em que se estabelece a ordem de preferência dos bens suscetíveis de penhora, tendo por parâmetro a liquidez dos bens lá elencados, observando-se estar o dinheiro no topo da lista.

- Desse modo, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, outros critérios devem nortear as decisões judiciais em questões desse tipo, como por exemplo, a utilidade da execução para o credor.

- Outrossim, o artigo 835, inciso I, do Código de Processo Civil, explicita a preferência sobre a penhora de pecúnia, compreendendo-se, nessa hipótese, o numerário depositado em estabelecimento bancário sobre o qual poderá recair a constrição eletrônica.

- Destarte, tendo a penhora de valores - inclusive os depósitos e aplicações financeiras - preeminência na ordem legal, deve ela ser levada em conta pelo Juízo para adoção desse item na constrição, sem a imposição de outros pressupostos não previstos pela norma.

- Havendo manifestação do exequente nesse sentido, a providência ganha maior força, pois esse é o único requisito imposto pelo artigo 854 do Código de Processo Civil.

- Praticamente, e com pouquíssimas exceções, pode-se dizer que, havendo tal solicitação por parte do exequente, a penhora online é irrecusável.

- De fato, os meios eletrônicos propiciam eficiência à execução, permitindo prestação jurisdicional mais rápida e eficaz, de acordo com o princípio constitucional da celeridade (Constituição Federal, artigo 5º, inciso LXXVIII).

- Nem se argumente com o princípio da cobrança menos gravosa para o devedor, eis que só se poderia considerá-lo se a execução, até aqui, houvesse logrado um mínimo de eficiência, o que não ocorreu. Realmente, o processo de execução há de causar o menor gravame possível, mas isso não pode ser interpretado no sentido de que se torne inócuo ou indolor, porquanto tal compreensão - equivocada - só serviria de incentivo para a inércia do devedor e para o tumulto processual. Em outras palavras, menor gravame e eficiência são valores a ser ponderados conjuntamente. O primeiro não pode ser aplicado sem consideração para com o segundo.

- A questão já foi, inclusive, objeto de decisão pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em recurso representativo de controvérsia (REsp. 1.184.765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 3.12.2010), seguindo orientação da Corte Especial do referido Tribunal, no julgamento do REsp. 1.112.943/MA, também realizado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973 e da Resolução 8/STJ, em 15.09.2010, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, firmando-se o entendimento de que o bloqueio de dinheiro ou aplicações financeiras, na vigência da Lei nº 11.382/2006, que alterou os então vigentes artigos 655, inciso I, e 655-A do Código de Processo Civil/1973, prescinde da comprovação, por parte do exequente, do esgotamento de todas as diligências possíveis para a localização de outros bens, antes do bloqueio on-line.

- Assim sendo, tendo em vista que a penhora de bens é consequência da propositura da ação de execução fiscal e considerando-se que não é necessário que a exequente demonstre o exaurimento de diligências para que a penhora online seja realizada, não há irregularidade no pedido de expedição de ofício ao Banco Central do Brasil determinando-se o bloqueio de ativos financeiros eventualmente existentes nas cooperativas de crédito sob sua supervisão de titularidade do executado.

- Na verdade, referido pedido é modo de suprir a ineficiência do sistema bacenjud, que não atinge os ativos financeiros depositados em contas registradas em cooperativas de crédito, e, em sua essência, tem a mesma natureza do bacenjud. Assim, legítimo o requerimento para bloqueio de ativos financeiros de executado, depositados em cooperativa de crédito, pelo mesmo fundamento que autoriza o bacenjud previsto no artigo 854 do Código de Processo Civil. Precedentes.

- Recurso provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588710 - 0017680-17.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 05/10/2017)

Por outro lado, na viabilidade do envio de ofício ao Banco Itaú, como solicitado, ainda não se vislumbra que foram exauridas as possibilidades para apurar a existência de bens que pudessem ficar sujeitos a arresto e penhora, não justificando, assim, a quebra do sigilo, neste momento processual.

Assim, a análise de quebra de sigilo bancário deverá ser realizada somente após a diligência a ser executada junto à instituição financeira indicada, e exauridos todos os meios possíveis para a busca de bens da suplicada.

Este é o entendimento deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE QUEBRA DO SIGILO FISCAL E BANCÁRIO DO DEVEDOR.

1. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que o recurso apresentado pela agravante não trouxe nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido.

2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

3. Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)". Precedentes do E. STF e do C. STJ.

4. A jurisprudência do E. STJ, sobre a questão da quebra do sigilo fiscal para acesso do sistema INFOJUD, tem declarado que somente seria possível após o esgotamento de todos os meios do exequente localizar bens passíveis de penhora.

5. A exequente não logrou êxito em comprovar que esgotou todos os meios à sua disposição para obter informações sobre a localização de bens passíveis de penhora, tais como os sistemas já aceitos amplamente pela jurisprudência, como RENAJUD e INFOJUD.

6. Além disso, conforme asseverado pelo juízo a quo não restou sequer comprovado que os órgãos e entidades mencionados tenham se recusado a prestar as informações mencionadas.

7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021710-05.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 20/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/01/2020)

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a expedição de ofício ao Banco Itaú para bloqueio de ativos financeiros nas contas da executada.

A r. decisão foi mantida em sede de agravo interno, encontrando-se pendente o julgamento dos embargos de declaração.

Destarte, é evidente que a decisão que indeferiu o pedido de liberação da conta bancária é consequência do bloqueio de ativos financeiros ordenado pelo Tribunal, ou seja, o d. Juiz de Origem não poderia ter decidido de forma diferente.

Além do mais, a agravante informa que em 24.03.2020 teve bloqueado o valor de R\$ 3.500,00, sendo que a dívida executada supera o montante de R\$ 400.000.000,00, não havendo nenhuma prova de que houve alteração na situação da empresa executada ou no valor do débito.

Sendo assim é de se reconhecer que caberia à agravante exercer seu direito de recorrer da determinação de bloqueio da conta corrente nos autos do AI nº 5031648-24.2019.03.0000, todavia, o agravo interno e os embargos de declaração foram interpostos pela União em relação à parte da decisão que indeferiu o pedido de *quebra de sigilo bancário*.

Trata-se, portanto, de matéria preclusa, sendo o recurso inadmissível.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Intime-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008649-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CURTUME TOINZINHO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS DOS SANTOS - SP330144-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de **agravo de instrumento** da impetrante - Curtume Toinzinho LTDA - contra indeferimento de liminar em sede de mandado de segurança proposto para garantir à empresa o direito à prorrogação do vencimento dos tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente, nos termos da Portaria MF nº 12/2012, durante o período que envolver os meses alcançados pela Calamidade Pública decretada pelo Governo Estadual conforme Decreto nº 6.4879/2020, situação igualmente reconhecida em instância federal por meio do Decreto Legislativo nº 6/2020, em razão da grave situação de crise econômico-financeira gerada pela pandemia declarada pela Organização Mundial da Saúde relacionada ao coronavírus (COVID-19). Foi cumprida a ordem de regularização das custas.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 131630251).

Recurso respondido (ID 137011830).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (ID 138254982).

Sucedo que no interim foi proferida **sentença** que denegou a segurança - ID 35764906.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Intime-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012977-81.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: LIVRARIA CULTURAS/A

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO BARRIEU - SP81665-A, HUGO BARRETO SODRE LEAL - SP195640-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte apelante acerca da informação constante sob o nº 140406393, para as devidas providências; se cumpridas, expeça-se o alvará.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000071-96.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MARIO AUGUSTO DE SOUZA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO FERREIRA DE ARAUJO E SILVA - SP224803-N

APELADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: KARLA VIVIANE LOUREIRO TOZIM SPINARDI - SP251616

Advogado do(a) APELADO: KARLA VIVIANE LOUREIRO TOZIM SPINARDI - SP251616

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Apeleção de MÁRIO AUGUSTO DE SOUZA PEREIRA em face da r. sentença proferida em 2/6/2020 que **julgou parcialmente procedente a ação**, apenas para declarar indevida a manutenção da suspensão dos direitos políticos do autor depois do trânsito em julgado da sentença que decretou a extinção da punibilidade pela prescrição, proferida nos autos nº 0004217-22.2010.8.26.0201, da 2ª Vara Criminal de Garça.

Recurso respondido.

DECIDO.

A r. sentença debruçou-se minuciosamente sobre o acervo probatório recolhido nos autos e resolveu da seguinte forma:

“.....

No caso, ao que se colheu, o autor, processado criminalmente, foi condenado em primeiro grau pelo juízo estadual da 2ª Vara de Garça (ID 1655749).

Da sentença tirou embargos de declaração aventando prescrição da pretensão punitiva (ID 1655818), que acabou por ser decretada em 06.03.2016 (ID 1655831).

Transitando em julgado a sentença de extinção da punibilidade em 30.05.2016 (ID 5159461 - Pág. 149-150), expediu-se ofício ao Cartório Eleitoral de Garça, para fim de comunicação do decidido (ID 1655845).

Ao que consta, todavia, aludido ofício não chegou ao seu destino.

Segundo a certidão de ID 1655853, emitida em 11.05.2017, ainda nessa data atestava-se que o autor não estava quite com a Justiça Eleitoral, em razão de suspensão dos direitos políticos por condenação criminal.

Outrossim, consta do ofício de ID 15681358- Pág. 1-2 que o Juízo Eleitoral de Garça recebeu comunicação da condenação criminal do autor em 2016, transitada em julgado em 30.05.2016. A extinção da punibilidade foi comunicada ao referido Cartório Eleitoral só em 06.03.2018.

Note-se que de fato o ofício de ID 15681358 - Pág. 3-4 equivocadamente informa trânsito em julgado da sentença condenatória em 30.05.2016. Ao que se viu, na referida data passou em julgado a sentença de extinção da punibilidade.

O Estado de São Paulo, por sua vez, não logrou demonstrar comunicação à Justiça Eleitoral, antes de 06.03.2018, da extinção da punibilidade reconhecida.

Por intermédio do ofício de ID 5159397 - Pág. 1, o juízo da 2ª Vara de Garça informou o procedimento adotado por aquela serventia com relação às comunicações de extinção da punibilidade. Consignou-se que os ofícios respectivos, depois de assinados, eram alocados em caixa de correspondência exclusiva do Cartório Eleitoral de Garça e depois retirados por funcionário deste, sem emissão de qualquer comprovante de entrega.

O que se tem, em suma, é que ao tempo em que a Justiça Eleitoral afirma não ter recebido a comunicação de extinção da punibilidade decretada em favor do autor; o juízo criminal do qual ela proveio não mantém controle de entrega dos ofícios expedidos com esse fim.

É de reconhecer, então, que até março de 2018 os direitos políticos do autor figuraram indevidamente suspensos perante a Justiça Eleitoral.

Não se fez prova, todavia, que disso tenha derivado dano moral.

Como se sabe, danos morais suportados por alguém não se confundem com meros transtornos ou aborrecimentos do dia a dia.

Nessa linha de conjectura, se tudo o que não nos agrada, não funcionar como esperamos, for imputado à conta de dano moral e gerar indenização, a sociedade não caminhará, perdendo suas desejáveis características de cordialidade, temperança e desapego a tudo que é material, preocupada que ficará em precificar contratempos, abarrotando os Tribunais de piraças e picuinhas.

Pontífica, a esse propósito, com a mestria de sempre, Antonio Chaves:

“...propugnar pela mais ampla ressarcibilidade do dano moral não implica no reconhecimento de todo e qualquer melindre, toda suscetibilidade exacerbada, toda exaltação do amor-próprio pretensamente ferido, a mais suave sombra, o mais ligeiro roçar das asas de uma borboleta, mimos, escrúpulos, delicadezas excessivas, ilusões insignificantes desfeitas possibilitem sejam extraídas da caixa de Pandora do direito centenas de milhares de cruzeiros. É preciso que exista realmente dano moral, que se trate de um acontecimento grave como a morte de um ente querido, a mutilação injusta, a desfiguração de um rosto, uma ofensa grave capaz de deixar marcas indelévels, não apenas em almas de sensibilidade de filme fotográfico, mas na generalidade das pessoas, no homem e na mulher medianos, comuns, a ponto de ser estranhável que não sentissem mágoa, sofrimento, decepção, comoção” (“Tratado...”, 1985, p. 637).

Ainda sobre o tema, repare-se no julgado a seguir copiado:

“DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO DE SERVIDOR PÚBLICO. INCABIMENTO NA ESPÉCIE. EFETIVA VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E À AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO NO ÂMBITO DO QUAL SE ADOTOU A PROVIDÊNCIA. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 21 DO CPC/1973. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)
- Para o reconhecimento do dano moral torna-se necessária a demonstração, por parte do ofendido, de prova de exposição à situação relevante de desconforto, de humilhação, de exposição injustificada a constrangimento e outras semelhantes. A mingua dessa demonstração, impossível se faz o reconhecimento de dano moral exclusivamente pelo fato de o autor ter subtraído de seus vencimentos parcela referente aos descontos em folha de pagamento.

- A vida em sociedade reclama algumas concessões por parte de seus agentes, não sendo de se atribuir a meros desconfortos, sem repercussões de maior relevância, a composição de danos morais, sob pena de se banalizar o próprio instituto. No caso dos autos, o apelante alega ter sofrido transtornos e abalos emocionais em razão da situação narrada nos autos, assim como ter passado por “extrema dificuldade financeira”. No entanto, não há efetiva comprovação do cenário colocado, o que poderia ter ocorrido com a juntada de notas de cobrança ou outros documentos equivalentes encaminhadas a si, demonstrando as noticiadas dificuldades financeiras.

- E não há que se falar em dano moral in re ipsa, ou presumido, porque este se configura tão somente nas hipóteses em que o evento tem potencial danoso suficiente a dispensar a prova da ocorrência de dano moral em concreto, o que não é o caso da subtração indevida de baixos valores da folha de pagamento, porque tal situação pode ser de elevado ou mínimo impacto na esfera de direitos patrimoniais ou extrapatrimoniais da parte, a depender do caso concreto.

(...)”
(ApCiv 0012525-22.2009.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2018.) – grifos apostos

Dos elementos constantes dos autos não se extrai qualquer situação, decorrente do apontamento eleitoral ao qual se vem referindo, que tenha gerado abalo emocional ao autor de ordem tal que gere dever de indenizar.

Repare-se que instado à especificação de provas, o autor requereu o julgamento antecipado da lide, abdicando do direito de melhor instruir o feito.

Nela poderia demonstrar o quanto preza o exercício de seus direitos políticos, como padeceu por não ter podido votar; quão atroz foi o seu sofrimento.

É assim que, conquanto se reconheça na hipótese falha da Administração, dano moral dela não avulta.

.....”

Como bem descrito nas contrarrazões do ESTADO DE SÃO PAULO:

“NO CASO EMTELA, a vitimização do autor aparece de forma clara e límpida da narrativa da exordial, bem como da documentação constante dos autos.

***Excelência, será que o sentimento de participação democrática do autor é tão arraigado a ponto de o impedimento de votar em uma eleição municipal tenha lhe gerado dano moral de R\$ 20.000,00???**”*

E discorre a UNIÃO em suas contrarrazões: *“...no caso em tela, data venia, o apelante não demonstrou como a situação relatada na petição inicial teria causado o aventado abalo emocional ou moral que abalzaría eventual indenização”.*

Verifica-se, assim, que as razões de apelação são inoponíveis à realidade probatória encontrada nos autos e esmiuçada na sentença, a qual fica aqui adotada como fundamentação *per relationem* (“...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação *per relationem*, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade” (STJ, AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 05/06/2019)...).

Desnecessária qualquer incursão teórica sobre os limites da responsabilidade dos órgãos públicos, diante da realidade fática encontrada nestes autos.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação.**

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5023583-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TRANSITDO BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA CAPUTO - SP105973-A, REGINALDO FERRETTI DA SILVA - SP244074

AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agro de instrumento interposto por TRANSIT DO BRASIL S/A contra decisão interlocutória que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em autos de execução fiscal de dívida ativa não tributária (multas previstas na lei geral de telecomunicações).

Nas razões recursais a agravante reitera as alegações expendidas na objeção quanto à nulidade do título executivo ante ausência dos pressupostos de liquidez e certeza do título executivo fiscal tendo em vista que “a eventual conduta que originou a aplicação da multa que embasou a CDA é objeto de discussão e perícia no Judiciário, através de Ação intentada pela Telefônica para apuração de valores que entende devidos”.

Reitera que “o deslinde da referida demanda apurará a inexistência de qualquer ilícito que pudesse dar ensejo a aplicação de sanção, caindo por terra não só o processo administrativo, como também a execução fiscal, baseada em CDA nula, oriunda de processo viciado”.

DECIDO.

Salta aos olhos a correção da interlocutória agravada, porquanto a matéria deduzida pelo devedor em sede de exceção de pré-executividade deveria estar no cenário de embargos a execução, diante do caráter restritíssimo em que é possível agitar essa exceção, que não tem base na lei mas apenas na jurisprudência, motivo pelo qual não é admissível com largueza.

Há muito tempo o STJ já definiu, em sede de recurso repetitivo, que "A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória" (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009), já que "a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras" (REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009 - repetitivo).

Nesse exato sentido: AgRg no AREsp 653.010/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 22/11/2019.

Nesse tom emerge a **Súmula 393/STJ**.

Esta Sexta Turma alinha-se com esse entendimento (AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5029949-32.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019 - AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 577953 - 0004689-09.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2019 - AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5000767-35.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 27/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/07/2019), uma vez que a exceção de pré-executividade não se presta como *bellator campus* onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória (AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5018943-91.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Nesse tom, a Sexta Turma admite decisão monocrática do Relator em atenção ao princípio da celeridade e da razoável duração do processo.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 932, IV, a, do CPC/2015.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Como o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002443-90.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL, LUCIO LUCIANO FILHO, MARIA YVONE PAIVA, RODRIGO PAIVA LUCIANO

Advogados do(a) APELANTE: AGEU LIBONATI JUNIOR - SP144716-A, ALEX LIBONATI - SP159402-A

Advogados do(a) APELANTE: AGEU LIBONATI JUNIOR - SP144716-A, ALEX LIBONATI - SP159402-A

Advogados do(a) APELANTE: AGEU LIBONATI JUNIOR - SP144716-A, ALEX LIBONATI - SP159402-A

APELADO: MARIA YVONE PAIVA, LUCIO LUCIANO FILHO, RODRIGO PAIVA LUCIANO, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: AGEU LIBONATI JUNIOR - SP144716-A, ALEX LIBONATI - SP159402-A

Advogados do(a) APELADO: AGEU LIBONATI JUNIOR - SP144716-A, ALEX LIBONATI - SP159402-A

Advogados do(a) APELADO: AGEU LIBONATI JUNIOR - SP144716-A, ALEX LIBONATI - SP159402-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Apeleções dos autores MARIA YVONE PAIVA, LUCIO LUCIANO FILHO e RODRIGO PAIVA LUCIANO e da UNIÃO FEDERAL contra r. sentença que julgou parcialmente procedente a ação para condenar a UNIÃO a pagar aos autores o valor de R\$ 100.000,00, cabendo 1/3 desse montante para cada um deles, a título de danos morais sofridos pelo falecimento do agente da Polícia Federal Fábio Ricardo Luciano Paiva, filho e irmão dos autores, ocorrido em 25/9/2013, por umprojétil de arma de fogo, em uma operação policial realizada em uma pista de pouso clandestina, no município de Bocaina/SP.

Nas razões recursais, a UNIÃO alega a inexistência de responsabilidade subjetiva na ocorrência do óbito em questão, tendo em vista que os autores fundamentam sua alegação em boatos e notícia sindical divulgada precipitadamente no calor dos acontecimentos. Aduz que tanto a prova documental, quanto a prova testemunhal, demonstram tratar-se de um caso de lamentável fatalidade, decorrente do risco da atividade. Subsidiariamente, requer a redução do valor fixado a título de indenização.

Por sua vez, os autores apresentaram apelação requerendo a descaracterização da culpa concorrente e consequente elevação do valor indenizatório por danos morais. Pleiteiam também a procedência do pedido de indenização por danos materiais.

As contrarrazões foram apresentadas.

Relatei.

Decido.

Na hipótese dos autos, do acervo probatório documental e testemunhal coligido aos autos, restou demonstrado que o agente policial Fábio Ricardo Luciano Paiva foi acionado durante o dia para que se dirigisse descaracterizado à pista de pouso rural clandestina e fizesse um levantamento prévio sobre as coordenadas do local, devendo repassá-las para a equipe de Araraquara que chegaria posteriormente para a abordagem da aeronave que iria pousar à noite, sendo que, sem ordem específica de retorno após o levantamento, acabou sendo incorporado pelo Delegado responsável pela operação para auxiliar as demais equipes (ID 139445648 e ID 139445649); que a operação policial de combate ao tráfico de entorpecentes era de altíssimo risco, com resistência armada (ID 139445647 e ID 139445649); que o confronto ocorreu no período noturno, por volta das 21h00, sem equipamento de visão noturna (cuja existência na Delegacia foi afirmada pelo delegado responsável pela investigação posterior ao fato morte - ID 139445301 e por testemunha - ID 139445647); que o policial morto não estava usando colete balístico no momento do confronto e que, caso estivesse utilizando um colete a prova de fuzil, muito provavelmente estaria vivo (ID 139445648 e ID 139445649); que na Delegacia de Bauru existe colete à prova de bala de fuzil disponível para o grupo tático de pronta intervenção da Polícia Federal, sendo que a vítima fatal não pertence a esse grupo (ID 139445647); que o posicionamento do agente Paiva no momento do confronto era na contenção (retaguarda) de uma possível área de escape dos meliantes (ID 139445648 e ID 139445649); que a periculosidade da operação e o emprego de fuzil eram previsíveis nesse tipo de operação (prova testemunhal - ID 139445649).

Nesse cenário, é fato inquestionável que a vítima não dispunha de equipamento de segurança adequado para a realização do trabalho de campo, sendo certo que ainda que tenha partido do agente Paiva a iniciativa de permanecer no local para auxiliar a equipe de combate, consoante narrado pela prova testemunhal e aferido na investigação de sua morte, isso jamais poderia ter sido permitido pela coordenação da operação, pois mesmo colocado em uma posição mais afastada do confronto, esse local era reconhecido como uma possível rota de escape dos traficantes, de tal modo que era perfeitamente previsível a ocorrência de risco à integridade física do policial que guardava esse setor, tanto assim que esse risco tomou-se dano, pois o infeliz policial foi alvejado por fuzil, vindo a falecer.

Portanto, a responsabilidade do ente público recorrente é patente, porque - seja lá qual for o critério de verificação que se utilize - há efetivo nexo causal entre o óbito do agente de Polícia Federal Fábio Ricardo Luciano Paiva e a operação policial de combate ao tráfico de entorpecentes para a qual foi recrutado (ainda que em posição de coadjuvante) e estava presente, sem equipamento de proteção, no exercício de suas atribuições, e na qual veio a ser alvejado fatalmente, não havendo a menor dúvida de que surge a responsabilidade objetiva da UNIÃO conforme a regra do § 6º do artigo 37 da Constituição Federal.

Cumprir destacar jurisprudência atual de ambas as Turmas do STF, no sentido de que a **responsabilidade objetiva prevista no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal abrange também os atos omissivos** do poder público (**ARE 842088** AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 03/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015 - **ARE 956285** AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Ou seja: "*Esta Suprema Corte firmou o entendimento de que '...somente as pessoas jurídicas de direito público, ou as pessoas jurídicas de direito privado que prestem serviços públicos, é que poderão responder, objetivamente, pela reparação de danos a terceiros. Isto por ato ou omissão dos respectivos agentes, agindo estes na qualidade de agentes públicos, e não como pessoas comuns'. Precedentes: RE 228.977, Rel. Min. Neri da Silveira, 2ª Turma; 327.904, Rel. Min. Ayres Britto, 1ª Turma; RE 470.996-AGR, Rel. Min. Eros Grau, 2ª Turma; RE 344.133, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma; RE 593.525-Agr-segundo, Rel. Min. Roberto Barroso, 1ª Turma; ARE 939.966-Agr, Rel. Min. Dias Toffoli, 2ª Turma"* (**ARE 991086** AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-055 DIVULG 20-03-2018 PUBLIC 21-03-2018).

Como se vê, o apelo da UNIÃO conflita com a jurisprudência consolidada do Pretório Excelso e também com o entendimento desta Corte Regional. Confira-se:

"1. O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.

2. Para que o ente público responda objetivamente, suficiente que se comprove a conduta da Administração, o resultado danoso e o nexo causal entre ambos, porém com possibilidade de exclusão da responsabilidade na hipótese de caso fortuito/força maior ou culpa exclusiva da vítima. Precedentes do STJ".

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0001846-07.2003.4.03.6118, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/02/2020)

"É cediço que o Poder Público possui responsabilidade objetiva fundamentada pela teoria do risco administrativo, com o conseqüente enquadramento dos atos lesivos praticados por seus agentes no artigo 37, § 6º da Constituição Federal, desde que comprovada a conduta lesiva, o resultado danoso e o nexo de causalidade".

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003629-19.2011.4.03.6000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2020)

A existência de dano moral é patente e não constitui objeto de insurgência das partes.

Razão assiste aos autores no tocante à inexistência de culpa concorrente.

Nesse contexto, a prova testemunhal carreada aos autos foi certa para afirmar que já existiam coletes a prova de disparos de fuzil na Polícia Federal; todavia, eles não foram disponibilizados à categoria do agente Fábio, embora ele tivesse sido convocado a participar da diligência, ainda que como coadjuvante.

Além disso, as testemunhas também foram unânimes ao afirmar que o uso de colete balístico comum, disponibilizado à vítima, de nada serviria para evitar o poder de lesão mortal causado por um projétil de fuzil. Destaca-se, ainda, que o agente falecido não portava seu colete a prova de balas porque foi convocado apenas para fazer um levantamento prévio sobre as coordenadas do local, em colaboração à equipe de inteligência solicitante, tanto que a orientação foi no sentido dele ir descharacterizado, ou seja, sem nenhum elemento que o caracterizasse como policial. Ora, diante do alto grau de periculosidade da operação, dos riscos altamente previsíveis e do fato de o fimado estar sem colete de proteção, era dever do superior hierárquico ter impedido a participação de Fábio na abordagem policial.

Dessa forma, afastada a culpa concorrente, majoro a indenização fixada a título de danos morais para R\$ 150.000,00, cabendo 1/3 desse valor para cada autor, com juros e correção monetária nos termos fixados na r. sentença. Esse valor deriva do acentuado grau de descaso da chefia da polícia para com um de seus agentes, mesmo sendo possível que o mesmo tivesse de se avistar com criminosos armados e perigosos (quadrilha de traficantes); é evidente a enormidade da dor moral dos parentes - especialmente a mãe - ao ver o filho tombar em defesa da lei e da ordem (num país onde vicejam a ilegalidade e a desordem, muitas vezes tratadas com condescendência pela sociedade e pela mídia) porque a corporação a que servia não atentou para a segurança dele, sendo previsível um desfecho cruento em diligência daquela espécie.

Finalmente, no que diz respeito ao pleito de danos materiais, valho-me de irreparável excerto da sentença:

"Indevidos, no entanto, são os danos materiais, pois não há prova de que os autores fossem dependentes do falecido.

Os depoimentos das testemunhas são vazios e lacônicos neste aspecto.

Fernando nada soube dizer quanto a essa suposta dependência dos autores em relação ao Fábio. Dagoberto e Ênio informaram que teriam notícias de que Fábio prestava algum auxílio financeiro à mãe, mas sem maiores detalhes.

Relembre-se de que Fábio, na ocasião da morte, era caso com Ana Carolina, com quem vivia juntamente com um enteado. E, segundo as testemunhas, Fábio era responsável pelo sustento das despesas do lar e pelo sustento de sua família (esposa e enteado).

Não bastasse, a União juntou nos autos comprovantes de rendimentos da mãe da vítima, a autora Maria Yvone Paiva, que demonstram a condição dela como servidora pública estadual, o recebimento de aposentadoria no valor de R\$ 2.941,84 (id. 2653340), além da remuneração do cargo de professora (ativo), no valor de R\$ 3.147,79 (id. 26563342), denotando, ao contrário, a ausência de dependência econômica.

Quanto aos demais autores (pai e irmão), além da ausência de prova material da dependência econômica, as testemunhas sequer mencionaram o conhecimento de qualquer auxílio financeiro por parte da vítima, não havendo sequer indícios da dependência econômica.

Em conclusão, o pedido de indenização material é improcedente".

Sem condenação em honorários, conforme a fundamentação contida na sentença.

Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação dos autores** tão somente para majorar o valor da indenização por danos morais, e **nego provimento à apelação da UNIÃO**.

Como o trânsito, dê-se baixa.

INT.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5007790-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RECORRENTE: UNIAO QUIMICA FARMACEUTICA NACIONALS A

Advogado do(a) RECORRENTE: MILENE LANDOLFI LA PORTA SILVA - SP192478-A

RECORRIDO: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 578/1312

1. Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta na ação anulatória nº 5024248-60.2017.4.03.6100 (processo físico nº. 0004196-65.2016.4.03.6100).
2. A apelação, interposta na ação ordinária, foi julgada na sessão de julgamento da Sexta Turma de 20 de agosto de 2.020.
3. Ocorreu a perda de objeto.
4. Por tais fundamentos, **julgo prejudicado o incidente.**
5. Publique-se. Intime-se.
6. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007362-03.2005.4.03.6000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: SENISE FREIRE CHACHA ZEOLA - MS4250

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SAO PAULO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE, COPA-CONSTRUCOES E PARTICIPACOES S/A., RG ENGENHARIA LTDA, CGR ENGENHARIA EIRELI

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI - SP236863-A

Advogado do(a) APELADO: LAUDSON CRUZ ORTIZ - MS8110-A

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS MONREAL - MS5709-A

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS MONREAL - MS5709-A

Advogado do(a) APELADO: THIAGO MACHADO GRILO - MS12212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JAQUELINE KARINA RODRIGUES DE LIMA - MS7467-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL em face da sentença proferida nesta ação civil pública, contra ele promovida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DE MATO GROSSO DO SUL.

A presente ACP foi promovida, com pedido de liminar, contra o ora apelante e, também, contra a Caixa Econômica Federal, o Município de Campo Grande, e em face das empresas 3RD Engenharia Ltda., RG Engenharia Ltda. e CGR Engenharia Ltda. objetivando, em síntese, medidas de reparação ambiental relativas aos empreendimentos denominados Silvestre I, Silvestre II, Silvestre III e Silvestre IV, notadamente os localizados em Unidade de Conservação de Proteção Integral e em zona de amortecimento ou faixa de proteção do Parque Estadual Matas do Segredo, em Mato Grosso do Sul.

Postergada a apreciação do requerimento de urgência para após a manifestação do Estado de Mato Grosso do Sul e do Município de Campo Grande, o MM. Juízo de primeiro grau designou audiência para ajustamento de conduta, que resultou na confecção de Termo de Ajustamento de Conduta - TAC (fs. 601/602).

Todavia, realizadas perícias e laudos complementares, o MM. Magistrado *a quo* concluiu que o referido TAC não foi cumprido integralmente, proferindo **sentença** condenatória contra os réus, a qual, integrada por aclaratórios, acabou por condená-los também ao pagamento de honorários periciais *pro rata*, mediante atualização nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, condenando, ainda, o Município de Campo Grande na obrigação de não fazer consistente em não dar destinação diversa da área verde comunitária às áreas das antigas bacias de infiltração/contenção.

Em suas razões de apelação (fs. 3.283/3.295), o ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL pleiteia, em síntese, o afastamento da condenação referente ao pagamento dos honorários periciais, sob o argumento de que não é parte vencida na demanda. Alternativamente, requer manifestação expressa quanto aos juros de mora a serem aplicados, observando-se o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, bem como seja determinado que o pagamento ocorra somente após o trânsito em julgado da sentença.

Em contrarrazões, os autores sustentam, em resumo, que o ente estadual é vencido na demanda, porque reconheceu as irregularidades das licenças prévia e de operação concedidas pelo Município de Campo Grande, tendo anuído ao Termo de Ajustamento de Conduta substitutivo de medida liminar. Aparenta, ainda, que a sentença fixou corretamente os critérios de atualização de dívida.

Sobreveio a remessa dos autos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal com atribuição nesta instância manifestou-se pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a questão em apurar se o recorrente deve responder pelos ônus sucumbenciais referentes a honorários periciais.

É cediço que, pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à propositura da ação ou à instauração de incidente processual deve responder pelas despesas daí decorrentes (como as relativas a honorários periciais). Nesse sentido:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRADO IMPROVIDO. I. Agravo interno ajuizado contra decisão monocrática, que julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/73. II. Na origem, trata-se de Ação Civil Pública, ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Paraná em face de Alfredo Carlos Berbert, objetivando a condenação do réu a se abster de exercer atividade econômica agropecuária nas áreas de preservação permanente de sua propriedade rural. O acórdão do Tribunal de origem reformou, em parte, a sentença, que julgara parcialmente procedente o pedido, apenas para afastar a imposição de multa, mantendo o decisum, no tocante à irresignação recursal referente ao ônus de arcar com os honorários periciais, por considerar que a parte recorrente dera causa à demanda. III. O Tribunal de origem, com base no exame dos elementos fáticos dos autos, entendeu que a parte recorrente dera causa à instauração do processo, devendo arcar com os honorários periciais. Assim, a modificação das conclusões a que chegou a Instância a quo - de modo a acolher a tese da parte ora recorrente em sentido contrário - demandaria, inarredavelmente, o revolvimento do acervo probatório dos autos, o que é inviável, em sede de Recurso Especial, em face da Súmula 7 desta Corte. IV. Agravo interno improvido.

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE REFORMOU PARCIALMENTE A SENTENÇA PARA CONDENAR A EMBARGANTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CAUSALIDADE. ERRO DO CONTRIBUINTE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. No caso dos autos resta incontroverso que foi a embargante quem deu causa ao cancelamento do débito que gerou a extinção da execução fiscal, pois foi o executado que preencheu erroneamente a DCTF e que o aludido equívoco acarretou a inscrição do crédito na dívida ativa e a consequente propositura da ação de execução fiscal e, ainda, que não foi apresentada DCTF retificadora antes da inscrição da dívida e ajuizamento da execução. 2. Em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao reembolso dos honorários periciais, uma vez que o erro do próprio contribuinte no preenchimento da DCTF deu causa à ação executiva contra ela proposta e o cancelamento do débito só foi possível após o laudo pericial produzido nestes autos, com a análise dos documentos apresentados pela embargante. 3. É entendimento do STJ que “o contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios” (REsp 1.111.002, MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/10/2009). 4. O cancelamento do débito só foi possível após o laudo pericial produzido nestes autos, com a análise dos documentos apresentados pela embargante. 5. Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2108548 - 0039829-71.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 23/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2018)

In casu, tem-se que a ACP trata de irregularidades no processo de licenciamento de empreendimento habitacional para famílias de baixa renda - efetivado pelo Município de Campo Grande/MS e financiado pela Caixa Econômica Federal - localizado em Zona de Amortecimento de Unidade de Conservação de Proteção Integral instituída pelo Estado do Mato Grosso do Sul, ora apelante.

Ocorre que, segundo o art. 36, § 3º, da Lei 9.985/2000, o licenciamento que afete unidade de conservação específica ou sua zona de amortecimento só poderá ser concedido mediante autorização do órgão responsável pela correspondente administração. Logo, neste caso, era atribuição do recorrente (e não do município) avaliar a possibilidade de concessão de licenças respeitantes ao empreendimento em tela.

Por sinal, o próprio apelante reconheceu seu erro em deixar de fiscalizar o que ocorrida naquela Unidade de Conservação. Ao se manifestar acerca do pedido de regularização do licenciamento, o IMAP (órgão ambiental estadual) deixou registrado em Parecer Técnico (fs. 219/234) que não teria concedido licença prévia nas condições em que o projeto foi apresentado e que a Prefeitura do Município de Campo Grande também não poderia tê-lo feito em razão de sua incompetência para tanto e, especialmente, sem observar que o tipo de empreendimento não era compatível com a região.

Tanto assim que, no curso da presente ação, o recorrente anuiu ao TAC substitutivo de medida liminar, pelo qual se comprometeu, junto com os demais corréus, a adotar diversas medidas ambientais reparatórias no local, o que posteriormente descumprido em parte, consoante assentou a sentença.

Assim, está incontroverso que o Estado de Mato Grosso do Sul, ora apelante, deu causa à propositura da ACP e nela restou vencido, uma vez que expressamente reconheceu as irregularidades das licenças prévia e de operação concedidas pelo Município de Campo Grande.

Logo, não há reparos a se fazer na sentença, que corretamente distribuiu o ônus da sucumbência entre as partes, observado o princípio da causalidade.

Ademais, e contrariamente ao aventado pelo recorrente, o MM. Juízo a quo em nenhum momento autorizou o pagamento dos honorários periciais antes do trânsito em julgado da sentença, tanto assim que, em oportunidade processual anterior, chegou a indeferir o pedido de levantamento dessa verba (fs. 3.307). Portanto, nesse ponto, o ente estatal carece de interesse recursal.

Outrossim, o *decisum* recorrido, no que tange à atualização da verba honorária, determinou observância aos critérios dispostos no Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o que também não comporta qualquer retificação, uma vez que referido manual está em consonância com os entendimentos firmados pelo C. Supremo Tribunal Federal a propósito do tema.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do CPC/2015, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as rotinas do PJe, vão os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004969-47.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: LEONOR LERRO RIBEIRO, ADRIANA MARIA LERRO, PAULO EDUARDO LERRO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

ID 139827363 – ante a informação trazida pelas autoras de adesão ao acordo coletivo, intime-se a Caixa Econômica Federal, no prazo legal, para que apresente o referido comprovante do depósito.

Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018015-61.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL CAMPINAS DE PRODUTOS ELETROMECANICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: GILVAN PASSOS DE OLIVEIRA - SP196015-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por COMERCIAL CAMPINAS DE PRODUTOS ELETROMECANICOS LTDA, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS/SP, onde se objetiva que a autoridade impetrada se abstenha de exigir a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, bem como a declaração do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos na sistemática ora combatida contributos administrados pela Receita Federal.

O pedido de liminar foi deferido para autorizar a exclusão do ICMS (destacados nas notas fiscais) das bases de cálculo de PIS e COFINS vincendas, bem como para determinar que, doravante, a autoridade impetrada se abstenha de cobrar referidos valores da impetrante.

A r. sentença confirmou a liminar e julgou procedentes os pedidos formulados na inicial, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, para: a) Declarar indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS na base das contribuições ao PIS e COFINS. Doravante, a parcela relativa ao ICMS deverá ser desconsiderada para fins de incidência da aludida contribuição; b) Autorizar a impetrante a compensar os valores pagos indevidamente referentes ao ICMS destacado na nota fiscal, anteriores aos cinco anos do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 74, da Lei n. 9.430/96 c/c art. c/c o art. 26-A da Lei n. 11.457/2009, devidamente atualizados pela taxa Selic, a teor da Lei 9.250/95 e na forma da fundamentação, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN). Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios (Súmulas nº 105 do STJ e 512 do STF) e artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença não sujeita ao duplo grau obrigatório em razão do julgamento do recurso em repetitivo (art. 496, § 4º, II do CPC).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Anota que excluir o ICMS destacado na nota fiscal significa a exclusão da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS mais do que é devido ao Estado a título de ICMS. Afirma que o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é o ICMS a recolher, resultado mensal do encontro de contas entre créditos e débitos do imposto. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 138008630), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Conclui que a exigência fiscal da COFINS e do PIS tendo como base de cálculo não só o faturamento ou receita, mas também o valor devido à guisa de ICMS é totalmente inconstitucional, por ofender os princípios constitucionais da capacidade contributiva – art. 145, § 1º, da legalidade – art. 150, I, além de desbordar da competência expressa determinada pela Constituição Federal atinente à matéria tributária em questão – art. 195, I, alínea "b", da Constituição Federal e de ofender os artigos 62 e 146, também do texto constitucional.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 139432985), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo não provimento da apelação, mantendo-se o inteiro teor da r. sentença.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimementados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo E. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anot-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão preferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intim-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007356-71.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: BRAZ COELHO MENDES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SUELEN VERISSIMO PAYAO - SP439527-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de revisão de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 139926728) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 140301929).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, a autoridade administrativa informou que a análise foi concluída, como indeferimento do pedido (IDs 139926717 e 139926726).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003282-21.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUPA SERVICOS MEDICOS S/S LTDA

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DEMOLINARI ARRIGHI JUNIOR - MG114183-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em ação ordinária ajuizada por LUPA SERVICOS MEDICOS S/S LTDA, objetivando provimento jurisdicional para que possa passar a apurar e recolher a base de cálculo do IRPJ (8%) e da CSLL (12%), de forma minorada, "inaudita altera pars", nos serviços prestados tipicamente hospitalares.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido para autorizar o recolhimento do IRPJ e CSLL com as alíquotas de 8% e 12%, respectivamente, relativamente aos serviços tipicamente hospitalares prestados pela requerente, tais como a realização de exames, procedimentos cirúrgicos e consultas médicas, devendo o contribuinte especificar o valor desses serviços.

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado na inicial a fim de reconhecer o direito de a parte autora sujeitar-se ao recolhimento do IRPJ e CSLL nos termos previstos no artigo 15, III, "a" e 20, ambos da lei n.º 9.249/1995, relativamente aos serviços tipicamente hospitalares prestados pela requerente de realização de exames e procedimentos cirúrgicos, bem como para declarar o direito de restituir mediante compensação os valores recolhidos a esse título ou a repetição do indébito a partir de 23/05/2019, com o acréscimo da taxa Selic, a ser exercido em sede própria e nos termos da legislação que regula a compensação, observado o disposto no art. 170-A do CTN. Confirmou a decisão que suspendeu a exigibilidade da parcela das contribuições na forma acima apontada, nos termos do artigo 151, V, do CTN. Deixou de condenar a União em honorários com supedâneo no artigo 19, § 1º, I, da Lei n.º 10.522/2002. Custas na forma da lei.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a impossibilidade de aplicação do benefício às empresas que prestam supostos serviços hospitalares em ambiente de terceiro. Aduz que nos termos do art. 15, § 1º, III, "a" da Lei 9.249/95, regulamentada pela IN RFB nº 1700/2017 (art. 33), para fazer jus ao benefício, deve a sociedade prestadora de serviços hospitalares encontrar-se organizada sob a forma de sociedade empresária e atender às normas da ANVISA, o que, por óbvio, exclui a prestação de serviços em ambiente de terceiros. Afirma que não há como uma sociedade se utilizar da alíquota prevista no art. 15, § 1º, inciso III, alínea a, da Lei nº 9.249/95, se não prestar os serviços referidos pela norma referida em estabelecimento próprio, sob sua subordinação técnica e administrativa. Salienta que eventual reconhecimento do direito da apelada de sujeitar-se ao recolhimento do IRPJ e CSLL nos termos previstos no artigo 15, III, 'a' e 20, ambos da Lei nº 9.249/1995, relativamente aos serviços tipicamente hospitalares prestados, bem como direito de restituição mediante compensação dos valores indevidamente recolhidos deve ser feito a partir de 11/12/2019, data em que foi deferido novo Alvará Sanitário. Requer o provimento do apelo.

Em contrarrazões (ID 136329746), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à verificação do preenchimento dos requisitos previstos no artigo 15, § 1º, III, "a", da Lei nº 9.249/95, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.727/2008, para que a impetrante faça jus ao recolhimento do IRPJ e CSLL com alíquotas de 8% e 12%, respectivamente, sobre a receita bruta auferida como prestação de serviços hospitalares.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.116.399/BA, pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos", *in verbis*:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.

2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares".

3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".

4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.

5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência das percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial não provido.

(REsp 1116399/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 24/02/2010)

No caso dos autos, de acordo com a Cláusula Sétima da Alteração do Contrato Social (ID 136329464), a parte autora tem como objeto social "CLÍNICA MÉDICA COM RECURSOS PARA REALIZAÇÃO DE EXAMES COMPLEMENTARES; PROCEDIMENTOS CIRÚRGICOS, CONSULTAS MÉDICAS E CONSULTORIA NA ÁREA DE SAÚDE" podendo ser equiparada às prestadoras de serviços hospitalares.

Contudo, com o advento da Lei nº 11.727/2008, que deu nova redação ao artigo 15, § 1º, inciso III, "a", da Lei nº 9.249/95, outros dois requisitos passaram a ser exigidos para a concessão do benefício de redução de alíquotas do IRPJ e CSLL, além do enquadramento da atividade como de natureza hospitalar: estar o contribuinte constituído como sociedade empresária e atender às normas da ANVISA.

Destarte, nos termos do artigo 983 do Código Civil, as sociedades empresárias deverão ser constituídas sob a forma de sociedade em nome coletivo, comandita simples, limitada, sociedade anônima ou comandita por ações e ter seus atos constitutivos registrados perante o Registro Público de Empresas, a cargo das Juntas Comerciais (artigo 1.150).

In casu, a Cláusula Primeira da Alteração do Contrato Social exibido pela parte autora (ID 136329464) descreve que "Fazendo uso do que permite o § 3º do art. 968 da Lei 10.406/2002, com redação alterada pelo art. 10 da Lei Complementar 128/2008, ora transforma seu de SOCIEDADE SIMPLES LIMITADA em SOCIEDADE EMPRESÁRIALIMITADA, uma vez que admitiu os sócios:(...)", estando, ainda, registrada na JUCESP.

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a partir da vigência da Lei nº 11.727/2008 somente as sociedades organizadas sob a forma de sociedade empresária é que poderão apurar o IRPJ e a CSLL com alíquotas de 8% e 12% sobre a receita bruta auferida como prestação de serviços hospitalares. Veja-se:

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. SERVIÇOS HOSPITALARES. LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. LEI 11.727/2008. REQUISITO SUBJETIVO. ORGANIZAÇÃO SOB A FORMA DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. FATOS GERADORES POSTERIORES.

1. O Tribunal a quo deu provimento à Apelação para conceder a Segurança pleiteada, de modo a permitir que a parte autora, prestadora de serviços, apure imposto de renda e CSLL sobre o lucro presumido, respectivamente, na base de cálculo reduzida de 8% e de 12% sobre a receita bruta.

2. O Tribunal a quo concluiu que a recorrida presta serviços hospitalares e, por conseguinte, faz jus à redução da base de cálculo, tendo como referência a análise do material probatório produzido, de modo que a reforma desse entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Por outro lado, o acórdão recorrido deixou consignado que, "Compulsando os autos, verifica-se que a apelante é sociedade simples, tendo como objeto social a prestação de serviços de Cardiologia, Cirurgia Geral (...), serviços diretamente ligados à promoção da saúde humana, não restringindo suas atividades a simples consultas médicas (...)" (fl. 292, destacou-se).

4. De acordo com a inovação instituída pela Lei 11.727/2008, os prestadores de serviços hospitalares devem ser organizados sob a forma de sociedade empresária para que possam apurar o IRPJ e a CSLL, na sistemática do lucro presumido, com base no percentual de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta auferida mensalmente.

5. A jurisprudência do STJ reconhece a plena aplicabilidade desse requisito subjetivo aos fatos geradores ocorridos após o início da produção dos efeitos da norma em questão (REsp 1.449.067/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, REPDJe 22.8.2014, DJe 26.5.2014; AgRg no REsp 1.475.062/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17.11.2014).

6. Logo, para os fatos geradores posteriores ao início da produção dos efeitos da Lei 11.727/2008, não há falar na tributação com base de cálculo reduzida, uma vez mantida a recorrida sob a forma de sociedade simples, como atestado no acórdão recorrido.

7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido em parte."

(REsp 1648156/SP, Relator MINISTRO HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 09.03.2017, DJe 19.04.2017)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IRPJ. CSLL. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DE ALÍQUOTAS. MICROEMPRESA. NECESSIDADE. CONSTITUIÇÃO. EMPRESA. PRECEDENTES.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.116.399/BA, Relator Ministro Benedito Gonçalves, submetido ao regime de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), no qual se discutiu a aplicação das alíquotas diferenciadas de 8% e 12% para o IRPJ e a CSLL, consolidou entendimento de que, "para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão 'serviços hospitalares', constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pela contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou o contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde), que é, inclusive, alçado à condição de direito fundamental".

2. No que diz respeito aos fatos gerados após a produção de efeitos do art. 29 da Lei 11.727/2008 (a partir de 01.01.2009 - art. 41, VI, da Lei 11.727/2008), devem ser prestigiadas as alterações efetuadas no art. 15, §1º, III, "a", da Lei 9.249/95, a saber: a exigência da constituição da prestadora de serviços sob a forma de sociedade empresária (REsp 1.369.763/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/6/2013). Assim, conforme a novel legislação em vigor, somente as sociedades organizadas sob a forma de sociedade empresária é que estão abrangidas pela base minorada.

3. Na hipótese em exame, observa-se que o Tribunal de origem reconheceu ser a recorrente uma empresária individual, haja vista não ter comprovado estar inserida na categoria das sociedades empresárias, por força de superveniente alteração do referido artigo pela Lei 11.727/2008. Assim, por estar em conformidade com o entendimento do STJ, deve ser mantido o acórdão recorrido.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1606437/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 09/09/2016).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. REDUZIDA. CONDIÇÃO DA PRESTADORA DE SERVIÇOS HOSPITALARES APÓS O ADVENTO DA ART. 29 DA LEI N. 11.727/2008. NECESSIDADE LEGAL DE CONSTITUIÇÃO DA PRESTADORA DE SERVIÇOS SOB A FORMA DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA. PRECEDENTES.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.116.399/BA, submetido ao regime de recursos repetitivos, consolidou entendimento, relativamente à aplicação das alíquotas diferenciadas de 8% e 12% para o IRPJ e a CSLL (art. 15, § 1º, III, da Lei 9.249/95), no sentido de que "devem ser considerados serviços hospitalares 'aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde', de sorte que, 'em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos'".

2. Para os fatos geradores ocorridos após a entrada em vigor da Lei 11.727/2008, deve-se prestigiar, contudo, as alterações promovidas no art. 15, §1º, III, "a", da Lei 9.249/95, relativamente à exigência de constituição da prestadora de serviços sob a forma de sociedade empresária. Reconhecendo o Tribunal de origem ser a recorrente uma sociedade simples, visto que não comprovou estar inserida na categoria das sociedades empresárias, é de ser mantido o acórdão recorrido por estar em conformidade com o entendimento desta Corte. Precedentes: REsp 1.449.067/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26/05/2014; AgRg no REsp 1482235/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/03/2015.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1383586/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 01/10/2015).

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. CONDIÇÃO DA PRESTADORA DE "SERVIÇOS HOSPITALARES" APÓS O ADVENTO DA ART. 29 DA LEI N. 11.727/2008. NECESSIDADE LEGAL DA CONSTITUIÇÃO SOB A FORMA DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. A discussão a respeito da violação aos arts. 97, II, § 1º, 99, 108, IV e 111 do CTN, assume no presente caso cunho constitucional na medida em que calcada na tese de que o art. 29, da Lei n. 11.727/2008 invadiu campo reservado a lei complementar e que foi ferido o princípio da isonomia. Sendo assim, não é cognoscível em sede de recurso especial. Além disso, os referidos dispositivos legais não foram prequestionados na origem, o que também atrai a incidência da Súmula n. 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

3. Este Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp. n. 1.116.399 - BA, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 28.10.2009) entendeu por elastecer o conceito de "serviços hospitalares" previsto no art. 15, §1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95, para abranger também serviços não prestados no interior do estabelecimento hospitalar e que não impliquem em manutenção de estrutura para internação de pacientes.

4. No entanto, para os fatos geradores ocorridos após a produção de efeitos do art. 29, da Lei n. 11.727/2008 (a partir de 01.01.2009 - art. 41, VI, da Lei n. 11.727/2008), devem ser prestigiadas as alterações efetuadas no art. 15, §1º, III, "a", da Lei 9.249/95, a saber: a exigência da constituição da prestadora de serviços sob a forma de sociedade empresária.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1369763/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 18.06.2013, DJe 24.06.2013)

Frise-se que a partir da vigência da Lei Federal nº. 11.727/08, em 1º de janeiro de 2009, a redução de alíquotas apenas é aplicável às sociedades empresárias que atendam às normas da ANVISA, mediante alvará da vigilância sanitária estadual ou municipal.

Nesse sentido, julgados desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DE IRPJ E CSLL COM ALÍQUOTA MINORADA. SERVIÇOS HOSPITALARES. REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADOS. ALVARÁ SANITÁRIO: AUSÊNCIA. APRESENTAÇÃO APENAS DE PEDIDO DE RENOVAÇÃO DE LICENÇA SANITÁRIA. CONCESSÃO DA LICENÇA SANITÁRIA JUNTADA SOMENTE NESTE RECURSO, SEM SUBMISSÃO AO JUÍZO "A QUO". RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Para fazer jus às alíquotas minoradas de IRPJ e CSLL é preciso, além de outros requisitos, que a empresa autora tenha alvará sanitário (art. 15, § 1º, inc. III, alínea "a", da Lei 9.249/1995, com a redação dada pela Lei 11.727/2008) e atenda às normas da ANVISA mediante alvará da vigilância sanitária estadual ou municipal. No caso concreto, o magistrado prolator da decisão agravada negou a tutela, exclusivamente, com base neste requisito.

2. A ação originária deixou de ser instruída com o alvará sanitário, sendo anexado apenas um pedido de renovação de licença sanitária formulado em 03.12.2018, sem a demonstração da efetiva concessão da licença, o que é insuficiente para provar a implementação do requisito legal.

3. A juntada de documento (Diário Oficial do Município), onde consta o deferimento da licença sanitária, somente neste recurso, é indevida. A peça deve ser submetida, com precedência, ao exame do Juízo de 1º grau na demanda originária.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030824-65.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 20/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - TRIBUTÁRIO - IRPJ - CSLL - BASE DE CÁLCULO - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS MÉDICOS HOSPITALARES - LEI FEDERAL Nº. 9.249/95 E LEI FEDERAL Nº. 11.727/08.

1- Na vigência da Lei Federal nº. 9.249/95, as alíquotas reduzidas se aplicavam às sociedades prestadoras de serviços hospitalares, expressão "constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde)" (REsp 1116399/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 24/02/2010).

2- A partir da vigência da Lei Federal nº. 11.727/08, em 1º de janeiro de 2009, a redução de alíquotas apenas é aplicável às sociedades empresárias que atendam às normas da ANVISA. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3- No caso concreto, a impetrante é sociedade simples (fls. 20). Faz jus a redução de alíquotas apenas na vigência da Lei Federal nº. 9.249/95. Ou seja, a partir de 1º de janeiro de 2009, com a vigência das alterações da Lei Federal nº. 11.727/08, não pode se beneficiar das alíquotas diferenciadas.

4- Nesse contexto, o v. Acórdão deve ser integrado, consignando-se que a apelação da impetrante foi provida apenas em parte, de forma a assegurar a aplicação das alíquotas diferenciadas durante a vigência da Lei Federal nº. 9.249/95, na redação original. A partir de 1º de janeiro de 2009, com as alterações promovidas pela Lei Federal nº. 11.727/08, a apelante não se beneficia das alíquotas reduzidas.

5- Embargos de declaração acolhidos para integrar a fundamentação com alteração do resultado do julgamento de forma a dar parcial provimento à apelação da impetrante.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 304297 - 0004491-08.2007.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 14/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSLL. SERVIÇOS HOSPITALARES. LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. LEI Nº 11.727/2008. ORGANIZAÇÃO SOB A FORMA DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

2. Restou claramente demonstrado no decisum agravado que, nos termos do artigo 983 do Código Civil, as sociedades empresárias deverão ser constituídas sob a forma de sociedade em nome coletivo, comandita simples, limitada, sociedade anônima ou comandita por ações e ter seus atos constitutivos registrados perante o Registro Público de Empresas, a cargo das Juntas Comerciais (artigo 1.150). E não é o que se observa in casu, visto que o contrato social exibido pela impetrante elucida que ela se encontra organizada sob a modalidade de sociedade simples, com atos constitutivos registrados perante Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas.

3. Em atendimento à jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, a partir da vigência da Lei nº 11.727/2008, somente as sociedades organizadas sob a forma de sociedade empresária é que poderão apurar o IRPJ e a CSLL com alíquotas de 8% e 12% sobre a receita bruta auferida com a prestação de serviços hospitalares, não há que se falar em reforma do julgado.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

5. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 345880 - 0004816-56.2012.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 08/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2019)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. LEI Nº 9.429/95. IRPJ. CSLL. SERVIÇOS HOSPITALARES. ANÁLISE OBJETIVA DOS REQUISITOS. APLICAÇÃO DAS ALÍQUOTAS REDUZIDAS. ALTERAÇÃO PELA LEI Nº 11.727/08. CONSTITUIÇÃO COMO SOCIEDADE EMPRESÁRIA. COMPROVAÇÃO DO ATENDIMENTO DAS NORMAS DA ANVISA. ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO EXPEDIDO PELA VIGILÂNCIA SANITÁRIA ESTADUAL OU MUNICIPAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. Nos termos do quanto o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sobre o rito do artigo 543-C, do vetusto Código de Processo Civil, delimitou que a verificação para o reconhecimento do direito às alíquotas minoradas para as sociedades empresárias prestadoras de serviços hospitalares deve ocorrer de forma objetiva

2. Destarte, conforme documentos constantes dos autos, a apelada tem como objeto social: "A sociedade tem como objetivo a exploração ATENDIMENTO MÉDICO-HOSPITALAR E DOMICÍLIO (HOME CARE)" (f. 20, dos autos físicos).

3. Ainda, no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda - CNPJ, trazido com a inicial (fl. 27, dos autos físicos), consta como atividades econômicas da sociedade: fornecimento de infraestrutura de apoio e assistência a paciente no domicílio; atividades de enfermagem; e, outras atividades de atenção à saúde humana não especificadas anteriormente.

4. Ressalto, conforme a jurisprudência já transcrita nesta decisão, o benefício fiscal de redução de alíquotas do IRPJ e CSLL são atinentes apenas às rendas e lucro oriundos dos atos considerados como serviços hospitalares, restando excluídas do benefício fiscal aquelas provenientes de consultas médicas.

5. Quanto aos demais requisitos constantes no artigo 15, § 1º, inciso III, alínea "a", da Lei nº 9.249/95, alterada pelo artigo 29, da Lei nº 11.727/08, quais sejam: que seja organizada sob a forma empresária e, que atenda às normas da ANVISA.

6. Dos autos, verifica-se que a autora atendeu ao primeiro requisito de ser sociedade empresária até a data da propositura da ação (f. 18-27, dos autos físicos)

7. Quanto ao segundo requisito, a comprovação deve se dar através de alvará de funcionamento, expedido pela vigilância sanitária estadual ou municipal, conforme o caso, nos termos do próprio entendimento da administração tributária, constante na IN RFB nº 1.700/17, artigo 33, § 3º.

8. As provas dos autos, mais especificamente às f. 29-31, dos autos físicos, demonstram que a apelada possui os alvarás de funcionamento expedidos pelas duas esferas de governo (mesmo que seja necessária apenas uma), demonstrando respeitar o segundo requisito constante na lei.

9. No que tange à condenação dos honorários advocatícios, deve-se levantar as seguintes considerações: um pleito formulado é de natureza declaratória, no que se refere aos efeitos prospectivos, para reduzir as alíquotas do IRPJ e da CSLL incidentes sobre a prestação de serviços hospitalares; o outro pedido tem natureza condenatória, ao requerer que a União seja condenada a devolver os valores recolhidos indevidamente pelo contribuinte, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

10. Sendo assim, o pedido condenatório pode ser aferido através da liquidação, porém o pleito de cunho declaratório, repita-se, por ter efeitos que se protraem futuramente, torna-se de mensuração do proveito econômico impossível, razão pela qual a condenação em honorários advocatícios deve ser fixada com base no valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

11. No caso dos autos, a matéria de mérito tratada é corriqueira e já sedimentada na jurisprudência, inclusive através do julgamento de casos repetitivos pelo C. Superior Tribunal de Justiça, ainda, verifica-se que não houve necessidade de dilação probatória com acompanhamento de perícia ou audiência, o que enseja o reconhecimento do diminuto trabalho realizado em relação ao pedido reconhecido em favor da autora.

12. Neste diapasão, é de rigor a condenação da União nos honorários advocatícios, fixados nos patamares mínimos dispostos no artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, observando-se a faixa de valores e o quanto delimitado no § 5º, do mesmo dispositivo legal, em respeito aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e causalidade.

13. Recurso de apelação desprovido e reexame necessário parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0005394-34.2016.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – IRPJ E CSLL – SERVIÇOS HOSPITALARES – ALÍQUOTA REDUZIDA – LEI FEDERAL Nº. 11.727/08.

1. No REsp 1.116.399, o Superior Tribunal de Justiça analisou a incidência das alíquotas reduzidas de IRPJ e CSLL às empresas prestadoras de serviços hospitalares, nos termos da Lei Federal nº. 9.249/95.

2. A partir da vigência da Lei Federal nº. 11.727/08, em 1º de janeiro de 2009, a redução de alíquotas apenas é aplicável às sociedades empresárias que atendam às normas da ANVISA. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. Há controvérsia quanto à realização, pela agravante, de outras atividades médicas, além da simples consulta médica, considerados os termos do registro na ANVISA e da atividade principal, no CNPJ. A questão será dirimida ao longo da instrução.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019563-06.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 24/01/2020, Intimação via sistema DATA: 30/01/2020)

In casu, a parte autora comprova que é sociedade empresária registrada na JUCESP (ID 136329464) e que possui a necessária licença de funcionamento perante os órgãos de vigilância sanitária (ID 136329468), requisitos estes imprescindíveis para o gozo do benefício tributário pleiteado.

Assim, é de ser mantida a r. sentença, para autorizar a parte autora a efetuar a apuração e o recolhimento do IRPJ e da CSLL às alíquotas de 8% e 12%, respectivamente, em relação à atividade médica ambulatorial, excluídas as consultas médicas e atividades administrativas, desde 23/05/2019, **data da alteração contratual**, que transformou a parte autora de sociedade simples para sociedade empresária.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000334-78.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CVC BRASIL OPERADORA E AGENCIA DE VIAGENS S.A., SV VIAGENS LTDA, TREND VIAGENS OPERADORA DE TURISMO S.A., VISUAL TURISMO LTDA

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL PAOLONE PENTEADO - SP425226-A, MARIANA MONFRINATTI AFFONSO DE ANDRE - SP330505-A, TERCIO CHIAVASSA - SP138481-A
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL PAOLONE PENTEADO - SP425226-A, MARIANA MONFRINATTI AFFONSO DE ANDRE - SP330505-A, TERCIO CHIAVASSA - SP138481-A
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL PAOLONE PENTEADO - SP425226-A, MARIANA MONFRINATTI AFFONSO DE ANDRE - SP330505-A, TERCIO CHIAVASSA - SP138481-A
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL PAOLONE PENTEADO - SP425226-A, MARIANA MONFRINATTI AFFONSO DE ANDRE - SP330505-A, TERCIO CHIAVASSA - SP138481-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por CVC BRASIL OPERADORA E AGENCIA DE VIAGENS S/A E OUTRAS contra o Delegado da Receita Federal do Brasil em Santo André, objetivando obter provimento jurisdicional que assegure o direito das impetrantes à dedução em dobro das despesas com o PAT sobre o IRPJ e respectivo adicional, na forma estabelecida pelo artigo 1º da Lei nº 6.321/76, sem prejuízo da restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título nos cinco anos anteriores à impetração, devidamente atualizados com base na Taxa SELIC.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 136867196).

A r. sentença, integrada por embargos de declaração, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, extinguindo o feito com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil, para afastar quaisquer normas infralegais que limitem o direito previsto no art. 1º da Lei nº 6.321/76, garantindo às impetrantes o direito de deduzir do IRPJ e respectivo adicional o dobro das despesas com o Programa de Alimentação do Trabalhador, observando-se os limites fixados no art. 5º, da Lei nº 9.532/97 e art. 16, § 4º, da Lei nº 9.430/96. Conferiu às impetrantes o direito ao creditamento dos valores indevidamente recolhidos até o prazo de cinco anos contados da propositura desta ação e aqueles recolhidos durante o trâmite deste feito, por meio de repetição ou compensação dos referidos créditos com tributos recolhidos pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, atualizados exclusivamente com base na Taxa Selic a partir da data do recolhimento indevido até o mês anterior ao da repetição ou compensação, incidindo o percentual de 1% (um por cento) no mês em que a repetição ou compensação estiver sendo efetuada, nos termos do art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Condenou a União ao reembolso das custas processuais. Sentença sujeita ao reexame necessário (IDs 136867208 e 136867218).

Apela a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) sustentando, em síntese, que a partir da vigência das Leis nº 8.489/94, 9.249/95 e 9.532/97, o incentivo fiscal instituído pela Lei nº 6.321/76 aplica-se sobre o imposto devido, e não mais sobre o lucro tributável (ou lucro real), como ocorria na redação original deste último diploma normativo. Aduz que "é inequívoco que as sucessivas alterações legislativas tiveram por escopo alterar a própria forma de cálculo do benefício (passando de uma sistemática de 'dedução do lucro tributável' para a sistemática de 'dedução do imposto devido'), e não apenas o limitador de utilização do benefício." Argumenta que na apuração da dedução do PAT, não deve ser considerada a parcela adicional do imposto de renda, nos termos do art. 5º da Lei nº 9.532/97 e art. 3º, § 4º, da Lei nº 9.249/95. Por fim, afirma que os incentivos fiscais são normas de exceção que devem ser interpretadas de forma estrita nos termos do art. 111 do CTN. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja reformada a sentença e denegada a segurança (ID 136867223).

As impetrantes apresentaram contrarrazões alegando que o art. 1º da Lei nº 6.321/76 assegura o direito à dedução em dobro das despesas comprovadamente realizadas com o PAT na apuração do lucro tributável para fins de Imposto de Renda e que o Decreto nº 5/91 restringiu indevidamente o incentivo legal ao estabelecer que a dedução aplica-se apenas sobre o imposto devido. Argumentam que a restrição imposta pelo Decreto nº 5/91 inovou o ordenamento jurídico, violando os princípios da legalidade e da hierarquia de normas. Aduzem, ainda, que a Lei nº 6.321/76 não excluiu a aplicação do benefício sobre o adicional de imposto de renda, dada a sua natureza jurídica de IRPJ. Requer o desprovimento do apelo e a manutenção da sentença (ID 136867230).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 137500321).

É o relatório.

DECIDO.

cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de computar em dobro as despesas de custeio incorridas na execução do Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT instituído pela Lei nº 6.321/76 sobre o lucro real para fins de apuração do IRPJ devido, com a compensação das importâncias indevidamente recolhidas nos cinco anos anteriores à impetração, devidamente atualizadas.

A Lei nº 6.321/76 determina que as despesas realizadas em Programas de Alimentação do Trabalhador sejam deduzidas em dobro do lucro tributável para fins de imposto de renda. Por sua vez, a limitação imposta pelo Decreto nº 5/91, excluindo a possibilidade de dedução das despesas do PAT na apuração do adicional de imposto de renda, revela-se ilegal, porquanto estabelece restrições que não foram previstas na referida Lei nº 6.321/76.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os benefícios instituídos pela Lei nº 6.321/76 devem ser deduzidos do lucro tributável da empresa e não do valor do imposto devido, conforme se depreende das ementas *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. BENEFÍCIO INSTITUÍDO PELAS LEIS 6.297/75 e 6.321/76. APLICAÇÃO AO ADICIONAL DO IMPOSTO DE RENDA. FORMA DE CÁLCULO. DEDUÇÃO SOBRE O LUCRO TRIBUTÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 3º, § 4º, DA LEI 9.249/95. ARGUMENTOS INOVATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME.

1. As Turmas de Direito Público desta Corte têm entendimento consolidado no sentido de que os benefícios concedidos por meio das Leis 6.297/75 e 6.321/73 devem ser aplicados ao adicional de imposto de renda, em que, primeiramente, deve haver a dedução sobre o lucro da empresa, resultando no lucro real, e, sobre este último, deverá ser calculado aquele adicional. Julgados: AgInt no REsp 1462963/PE, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 9/8/2019; REsp 1754668/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/3/2019.

2. Não se mostra possível discutir em agravo interno aspectos que não foram objeto do recurso especial, por se tratar de inovação recursal.

3. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1491935/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/05/2020, DJe 21/05/2020)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. ART. 1º DA LEI 6.321/1976. FORMA DE CÁLCULO. DEDUÇÃO SOBRE O LUCRO TRIBUTÁVEL DA EMPRESA E NÃO SOBRE O IMPOSTO DE RENDA DEVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que os benefícios instituídos pelas Leis 6.297/1975 e 6.321/1976 aplicam-se ao adicional do imposto de renda, de forma que, primeiramente, proceder-se à dedução sobre o lucro da empresa, resultando no lucro real, sobre o qual deverá ser calculado o adicional do imposto de renda. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.628.047/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 19/6/2018; AgInt no AREsp 1.152.151/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 12/9/2018; REsp 1.649.184/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 11/4/2018; AgInt no REsp 1.554.106/BA, Rel. Ministro Gurgel De Faria, Primeira Turma, DJe 24/11/2017.

2. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1747097/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2019, DJe 25/09/2019)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. ART. 1º DA LEI 6.321/1976. FORMA DE CÁLCULO. DEDUÇÃO SOBRE O LUCRO TRIBUTÁVEL DA EMPRESA E NÃO SOBRE O IMPOSTO DE RENDA DEVIDO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Os benefícios instituídos pelas Leis 6.297/75 e 6.321/76 aplicam-se ao adicional do Imposto de Renda da seguinte maneira: deduz-se as correspondentes despesas do lucro da empresa, chegando-se ao lucro real, sobre o qual deverá ser calculado o adicional (REsp. 1.754.668/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 11.3.2019).

2. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL não provido."

(AgInt no AREsp 647.485/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 20/05/2019)

Frise-se que o entendimento da E. Corte Superior está embasado no fato de que a legislação posterior à Lei nº 6.321/76 não alterou essa forma de cálculo do benefício, porquanto os arts. 5º da Lei nº 9.532/97 e art. 3º, § 4º, da Lei nº 9.249/95 incidem em momento contábil posterior ao da aplicação do incentivo. Nesse sentido:

"RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. ART. 1º, DA LEI N. 6.321/76. FORMA DE CÁLCULO. DEDUÇÃO SOBRE O LUCRO TRIBUTÁVEL DA EMPRESA E NÃO SOBRE O IMPOSTO DE RENDA DEVIDO, O QUE REFLETE NO CÁLCULO DO ADICIONAL DO IMPOSTO DE RENDA, AFASTANDO A VEDAÇÃO CONSTANTE DO ART. 3º, §4º, DA LEI N. 9.249/95.

1. A agravante alega que os precedentes citados na decisão atacada não analisaram a legislação superveniente, impeditiva da forma de cálculo do benefício deferida, qual seja a Lei n. 9.249/95 (arts. 3º, § 4º, e 13) e Lei n. 9.430/96 (art. 16, § 4º) e Lei n. 9.532/97 (arts. 5º e 6) a qual foi afrontada pelo acórdão recorrido.

2. Ocorre que a jurisprudência deste STJ, analisando todos os dispositivos legais pertinentes, está firmada no sentido de que os benefícios instituídos pelas Leis 6.297/75 e 6.321/76 aplicam-se ao adicional do imposto de renda, devendo, primeiramente, proceder-se à dedução sobre o lucro da empresa, resultando no lucro real, sobre o qual deverá ser calculado o adicional. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 940735 / SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20.05.2010; REsp 526303 / SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 27.09.2005; AgRg no REsp 115295 / DF, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 02.09.2004.

3. O caso é que a FAZENDA NACIONAL não compreende, ou insiste em não querer compreender, que a ordem de deduções antecede a aplicação do art. 3º, §4º, da Lei n. 9.249/95. Dito de outra forma, a integralidade do adicional a ser preservada pelo mencionado dispositivo de lei já é formada com as deduções antecedentes sobre o lucro tributável.

4. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 1359814/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 19/02/2019)

De outra parte, é firme também no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que as normas infralegais que estabelecem custos máximos das refeições individuais dos trabalhadores para fins de cálculo da dedução do PAT, bem como aquelas que alteram a base de cálculo da referida dedução para fazê-la incidir no IRPJ resultante, ofendem os princípios da estrita legalidade e da hierarquia das normas, por exorbitarem de seu caráter regulamentar, em confronto com as disposições da Lei nº 6.321/76, conforme se depreende das ementas in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. ILEGALIDADE DA PORTARIA INTERMINISTERIAL 326/1977 E DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 267/2002 DIANTE DA LEI 6.321/1976. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DETERMINADOS NA SENTENÇA E MODIFICADOS NO ACÓRDÃO. NOVA DETERMINAÇÃO DO CPC DE 2015. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

(...)

5. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ. 6. "A jurisprudência deste STJ já está firmada no sentido de que a Portaria Interministerial n.º 326/77 e a Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal n.º 267/02 estabeleceram limitações ilegais não previstas na Lei 6.321/76, no Decreto n.º 78.676/76 ou no Decreto n. 5/91, quanto à condição de gozo do incentivo fiscal relativo ao PAT, quando fixaram custos máximos para as refeições individuais oferecidas pelo programa. Precedentes: REsp 157.990/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJU de 17.05.04; REsp 990.313/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 06.03.08; AgRg no REsp 1240144/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 15.05.2012" (REsp 1.217.646/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 25/6/2013, DJe 17/7/2013).

7. Na aplicação do direito intertemporal, as novas regras relativas a honorários advocatícios de sucumbência, advindas da edição do CPC de 2015, devem ser aplicadas imediatamente em qualquer grau de jurisdição sempre que houver julgamento da causa já na vigência do novo Código.

8. Como os honorários advocatícios foram fixados na sentença em 10% (dez por cento) do valor a restituir ou a compensar, corrigido na data do pagamento, e modificados pelo acórdão para o montante certo de R\$10.000,00 (dez mil reais), já na vigência do novo diploma processual, entende-se que se lhes aplicam os critérios deste.

9. O STJ pacificou a orientação de que o quantum da verba honorária, em razão da sucumbência processual, está sujeito a critérios de valoração previstos na lei processual, e sua fixação é ato próprio dos juízos das instâncias ordinárias, às quais competem a cognição e a consideração das situações de natureza fática.

10. Recurso Especial da União não provido, e Recurso Especial da empresa Cecria Revestimentos Cerâmicos S/A parcialmente provido, determinando o retorno dos autos à Corte de origem, para fixação dos honorários advocatícios, aplicando-se os critérios do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015)."

(REsp 1.662.728/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 08.08.2017, DJe 12.09.2017)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO INCENTIVO FISCAL. LEI Nº 6.321/76. LIMITAÇÃO DE DEDUÇÃO. ILEGALIDADE DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF N. 267/2002 ANTE A LEI N. 6.321/76.

"A jurisprudência deste STJ já está firmada no sentido de que a Portaria Interministerial n.º 326/77 e a Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal n.º 267/02 estabeleceram limitações ilegais não previstas na Lei 6.321/76, no Decreto n.º 78.676/76 ou no Decreto n. 5/91, quanto à condição de gozo do incentivo fiscal relativo ao PAT, quando fixaram custos máximos para as refeições individuais oferecidas pelo programa. Precedentes: REsp 157.990/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJU de 17.05.04; REsp 990.313/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 06.03.08; AgRg no REsp 1240144 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 15.05.2012" (REsp 1.217.646/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 639.850/SC, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 17.03.2015, DJe 23.03.2015)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR (PAT). DEDUÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA. LIMITAÇÃO PREVISTA EXCLUSIVAMENTE EM NORMA INFRALEGAL. EXORBITÂNCIA EM RELAÇÃO À LEI 6.321/76. ILEGALIDADE.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do Código de Processo Civil se o tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide, apenas não adotando a tese invocada pela recorrente.

2. Há ilegalidade na norma infralegal que fixou custos máximos para as refeições individuais oferecidas pelo programa de alimentação do trabalhador, para fins de dedução do imposto de renda da pessoa jurídica, dada a exorbitância em relação à Lei 6.321/76.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1411780/PE, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 12.11.2013, DJe 20.11.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. ILEGALIDADE DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF N. 267/2002 FRENTE À LEI N. 6.321/76.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Em que pese a interposição de embargos de declaração, resta ausente o prequestionamento dos seguintes dispositivos legais: arts. 369 do RIR/99 (versa sobre a dedução genérica de despesas com a alimentação do trabalhador); art. 1º, §2º, do Decreto-lei n. 2.462/88; artigo 10, §2º, da Lei 8.541/92; art. 3º, §4º, da Lei 9.249/95; artigo 111 do CTN (versam sobre a impossibilidade de deduções do adicional do IR). Para estes casos incide a Súmula n. 211/STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".

3. A jurisprudência deste STJ já está firmada no sentido de que a Portaria Interministerial n.º 326/77 e a Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal n.º 267/02 estabeleceram limitações ilegais não previstas na Lei 6.321/76, no Decreto n.º 78.676/76 ou no Decreto n.º 5/91, quanto à condição de gozo do incentivo fiscal relativo ao PAT, quando fixaram custos máximos para as refeições individuais oferecidas pelo programa. Precedentes: REsp 157.990/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJU de 17.05.04; REsp 990.313/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 06.03.08; AgRg no REsp 1240144/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 15.05.2012.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1217646/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 25.06.2013, DJe 01.07.2013)

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - INCENTIVO FISCAL - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR (PAT) - LIMITAÇÃO POR INSTRUÇÃO NORMATIVA DA RECEITA FEDERAL: ILEGALIDADE.

1. O artigo 150, inciso I, da Constituição Federal, normatiza o princípio da legalidade tributária.

2. A Instrução Normativa n.º 267/02-SRF não pode alterar a sistemática de cálculo das deduções, sobre o imposto de renda, relativas aos valores aplicados no PAT.

3. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Apelação e remessa necessária a que se nega provimento."

(AC n.º 0005259-92.2016.4.03.6111, Relator Desembargador Federal Fábio Prieto, Sexta Turma, j. 31.08.2017, e-DJF3 12.09.2017)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. DEDUÇÃO DAS DESPESAS COM PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR (PAT). ILEGALIDADE DAS RESTRIÇÕES VEICULADAS PELA IN SRF 267/02.

1. Embora se trate de julgamento citra petita, pela não apreciação do pedido de compensação, a r. sentença proferida em 20/7/2016 pode ser considerada válida, posto que os demais pedidos foram efetivamente apreciados, encontrando-se a decisão devidamente fundamentada, subsistindo validamente.

2. Quanto ao pedido não apreciado, a respeito do qual a parte impetrante não interps embargos de declaração nem apelação, pode-se entender que a mesma conformou-se com a r. sentença, mormente considerando-se que a matéria versada nos autos é de direito disponível e, portanto, passível de preclusão.

3. Ainda que se considerasse nula a r. sentença por se tratar de julgamento citra ou infra petita, aplicável o inciso III do § 3º do art. 1.013 do CPC/2015, segundo o qual o Tribunal está autorizado a decidir desde logo o mérito, mesmo que constatada omissão no exame de um dos pedidos.

4. As limitações impostas pela Portaria n.º 326/77 e pela Instrução Normativa n.º 143/86, fixando custos máximos para cada refeição individual oferecida pelo PAT, são ilegais, porquanto estabelecem restrições que não foram previstas na Lei n.º 6.321/76, nem no Decreto n.º 78.676/76 que a regulamentou, violando, com isso, o princípio da hierarquia das leis e da legalidade. Precedentes do STJ e desta E. Corte.

5. Apelação e remessa necessária improvidas."

(AC n.º 0000741-59.2016.4.03.6111, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 22.06.2017, e-DJF3 29.06.2017)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC/73. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA. INCENTIVO FISCAL. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR (PAT). LIMITAÇÃO POR INSTRUÇÃO NORMATIVA DA RECEITA FEDERAL. ILEGALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, seguida por esta Corte Regional, é firme no sentido de que as normas infralegais que estabelecem custos máximos das refeições individuais dos trabalhadores para fins de cálculo da dedução do PAT, bem como aquelas que alteram a base de cálculo da referida dedução para fazê-la incidir no IRPJ resultante, ofendem os princípios da estrita legalidade e da hierarquia das normas, por exorbitarem de seu caráter regulamentar, em confronto com as disposições da Lei n. 6.321/76. Precedentes.

3. Reconhecido o direito da impetrante em proceder à dedução, no lucro tributável de IRPJ, das despesas realizadas com o Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, nos termos da Lei n. 9.532/97, afastadas as limitações impostas pelo artigo 2º da IN SRF n. 267/02, não cabendo falar em interpretação restritiva da lei.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

5. Agravo legal desprovido."

(AMS n.º 0020957-21.2009.4.03.6100, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, Sexta Turma, j. 11.05.2017, e-DJF3 23.05.2017)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - INCENTIVO FISCAL - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR (PAT) - LIMITAÇÃO POR INSTRUÇÃO NORMATIVA DA RECEITA FEDERAL: ILEGALIDADE.

1. A ação foi ajuizada em 10 de dezembro de 2009. Aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

2. O momento oportuno para a exata verificação dos montantes devidos é a liquidação do julgado. Preliminar rejeitada.

3. O artigo 150, inciso I, da Constituição Federal, normatiza o princípio da legalidade tributária.

4. As Instruções Normativas 16/92, 267/02 e 143/86 e a Portaria n.º 326/77 não podem alterar a sistemática de cálculo das deduções, sobre o imposto de renda, relativas aos valores aplicados no PAT.

5. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

6. Apelação e remessa necessária a que se dá parcial provimento."

(APELREEX n.º 0026241-10.2009.4.03.6100, Relator Desembargador Federal Fábio Prieto, Sexta Turma, j. 16.02.2017, e-DJF3 03.03.2017)

Assim, mantenho a r. sentença que assegurou à impetrante o direito de deduzir, do seu lucro tributável, o dobro das despesas comprovadamente gastas com o PAT, na forma do art. 1º da Lei nº 6.321/76, com repercussão no IRPJ adicional, observado o limite de dedução de 4% (quatro por cento) do imposto devido, sem as limitações impostas pelos Decretos nº 78.676/76, 05/91 e 349/91.

Destarte, os recolhimentos indevidos representam créditos passíveis de repetição ou compensação, na forma do art. 74 da Lei nº 9.430/96 e do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, que veda a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

De rigor a observância aos termos do julgado proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.111.175/SP representativo de controvérsia (Tema 145), no sentido de que a partir de 01/01/1996 a taxa SELIC é o único índice aplicável para fins de atualização monetária e juros de indébitos tributários, sem cumulação com qualquer outro (Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009).

É o caso, também, de aplicação do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, que veda o aproveitamento do crédito antes do trânsito em julgado da decisão judicial.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação e à remessa necessária, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000507-58.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: S & T COMERCIO DE PRODUTOS DE LIMPEZA, DESCARTAVEIS E INFORMATICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e por S & T COMERCIO DE PRODUTOS DE LIMPEZA, DESCARTAVEIS E INFORMATICA LTDA, em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SOROCABA, objetivando que seja declarada a inconstitucionalidade e a ilegalidade da cobrança do PIS e da COFINS incidentes sobre a parcela do ICMS por ela devida; bem como, em decorrência do acolhimento do pedido principal, pugnou pela concessão em definitivo da segurança, para assegurar à impetrante seu direito líquido e certo de excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, os valores correspondentes ao ICMS por ela devidos, garantindo-se ainda, com relação aos recolhimentos efetuados nos últimos 5 (cinco) anos, o direito à restituição ou compensação do indébito com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com a incidência da SELIC.

O pedido de liminar foi deferido, autorizando a Impetrante a recolher a contribuição ao PIS e COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso IV, do CTN, obstando-se a prática de quaisquer atos tendentes à exigência desses valores, inclusive a inclusão da Impetrante em Cadastros de Inadimplentes.

A r. sentença julgou extinta a ação com julgamento do mérito na forma prevista pelo art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil e concedeu parcialmente a segurança pleiteada, para tão-somente autorizar a impetrante a recolher a contribuição ao PIS e COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, a partir da data da concessão da medida liminar, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, obstando-se a prática de quaisquer atos tendentes à exigência desses valores, inclusive a inclusão da impetrante em Cadastros de Inadimplentes, ratificando a liminar outroutra concedida. A pretensão de compensação é julgada improcedente, uma vez que não existem valores a serem compensados, conforme explanado. Os honorários não são devidos neste caso em face do que determina expressamente o artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas nos termos da Lei nº 9.289/96.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, a reforma parcial da r. sentença, "para que seja assegurado o seu o seu direito de reaver os valores indevidamente recolhidos por conta da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, corrigidos e atualizados pela Taxa SELIC, inclusive mediante compensação com os demais tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, observado o prazo prescricional e nos termos da lei vigente à época do encontro de contas."

Com contrarrazões (ID 131916053), subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 137305045), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço das apelações e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimmentados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHONSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anot-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDeI no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Maral, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV e V, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal e **dou provimento** à apelação da impetrante, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELADO: BRASCONTROL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RASCICKLE SOUSA DE MEDEIROS - SP340301-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por BRASCONTROL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI/SP, onde se objetiva provimento jurisdicional que reconheça o seu direito líquido e certo à exclusão do ICMS destacado das notas fiscais de venda de mercadorias e serviços das bases de cálculo das Contribuições para o Financiamento da Seguridade Social e para o Programa de Integração Social, afastando-se o entendimento contido na Solução de Consulta Interna Cosit nº 13/2018, bem como seja reconhecido o direito de compensar os valores recolhidos a tal título, considerando-se para tanto o prazo prescricional de 5 anos.

A r. sentença concedeu a segurança, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Declarou a ilegitimidade material da inclusão da parcela do ICMS destacado das notas fiscais de venda de mercadorias e serviços nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, razão pela qual determinou à impetrada abster-se de exigir da impetrante o recolhimento das exações sobre essa verba, bem assim se prive de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes a maior. Restam assim afastados o inciso primeiro do parágrafo único do art. 27 da IN RFB n.º 1.911/2019 e a solução dada pela Consulta Interna COSIT nº 13, de 18 de outubro de 2018, em que determinam/concluem que o montante a ser excluído da base de cálculo mensal da contribuição é o valor mensal do ICMS a recolher. Sem condenação honorária de acordo com o artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e súmulas ns. 512/STF e 105/STJ. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 14, parágrafo 1º, da mesma Lei).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Ressalta que a partir de uma interpretação dos termos do próprio acórdão do STF no RE n. 574.706, pelo menos até que sobrevenha nova decisão em sentido diverso, foi que a COSIT, órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil, decidiu publicar a Solução de Consulta Interna n. 13, de 18-10-2018, bem como a IN n. 1.911/2019, em que se definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado "ICMS a recolher", também chamado "ICMS escritural" - e, não, o ICMS destacado nas notas fiscais. Anota que excluir o ICMS destacado na nota fiscal significa excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS mais do que é devido ao Estado a título de ICMS. Afirma que o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é o ICMS a recolher, resultado mensal do encontro de contas entre créditos e débitos do imposto. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 138632930), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Anota que o tributo (ICMS) faturado, destacado nas notas fiscais de saída, não poderia ser incluído na base de cálculo da COFINS e do PIS, sob pena de se aceitar a tributação de parcelas sem qualquer substrato econômico, que, no caso em liça, representa despesa da Apelada.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 139442625), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assim ementados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDENCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anot-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA - TUTELA PROVISÓRIA. STF - RE Nº 574.706. ICMS - BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS - EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDeI no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016434-11.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SYNERGY AROMAS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CARLA BALESTERO - SP259378-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por SYNERGY AROMAS LTDA., sem pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS/SP, onde se objetiva a declaração de ilegalidade/inconstitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, bem como a declaração do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos na sistemática ora combatida com tributos administrados pela Receita Federal, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença julgou procedentes os pedidos formulados na inicial, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, para: a) Declarar indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS na base das contribuições ao PIS e COFINS. Doravante, a parcela relativa ao ICMS deverá ser desconsiderada para fins de incidência da aludida contribuição; b) Autorizar a impetrante a compensar os valores pagos indevidamente referentes ao ICMS destacado na nota fiscal, anteriores aos cinco anos do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 74, da Lei n. 9.430/96 c/c art. c/c o art. 26-A da Lei n. 11.457/2009, devidamente atualizados pela taxa Selic, a teor da Lei 9.250/95 e na forma da fundamentação, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN). Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios (Súmulas nº 105 do STJ e 512 do STF) e artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença não sujeita ao duplo grau obrigatório em razão do julgamento do recurso em repetitivo (art. 496, § 4º, II do CPC).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Anota que excluir o ICMS destacado na nota fiscal significa excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS mais do que é devido ao Estado a título de ICMS. Afirma que o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é o ICMS a recolher, resultado mensal do encontro de contas entre créditos e débitos do imposto. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 138833077), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 139433404), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS exprou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimementados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo E. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anoto-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AURAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDeI no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004346-75.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: SINDICATO DAS EMP TRANSP COM L DE CARGADO LIT PAULISTA

Advogados do(a) SUCESSOR: MARCO AURELIO GUIMARAES PEREIRA - SP106430-A, EDERSON OLIVEIRA COSTA - SP413823-E, MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança objetivando que seja declarada a inexistência de relação jurídico tributária que tenha por exigência o pagamento de PIS e COFINS que inclua em sua base de cálculo o ICMS, reconhecendo-se, ainda, o direito à compensação.

A r. sentença manteve a liminar concedida, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para: 1) determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir da parte impetrante (excluídos os períodos eventualmente submetidos à tributação pelo SIMPLES), as contribuições ao PIS e COFINS apuradas sobre o valor do ICMS, indevidamente inserido na base de cálculo daquelas; 2) declarar o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente a este título, na forma da fundamentação supra, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC e após o trânsito em julgado, observadas a prescrição quinquenal e as limitações impostas pela lei em vigor no momento do ajuizamento da ação.

Apela a União Federal. Requer a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.
(*"Curso de Processo Civil"*, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.
(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação.**

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 6 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003188-36.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MEGA WHIP INDUSTRIA E COMERCIO DE CHICOTES ELETRICOS LTDA. - EPP

Advogados do(a) APELANTE: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, FABIO DE OLIVEIRA MACHADO - SP253519-A, LUCAS RICARDO LAZARO DA SILVA - SP418270-A

APELADO: MEGA WHIP INDUSTRIA E COMERCIO DE CHICOTES ELETRICOS LTDA. - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, LUCAS RICARDO LAZARO DA SILVA - SP418270-A, FABIO DE OLIVEIRA MACHADO - SP253519-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e por MEGA WHIP INDUSTRIA E COMERCIO DE CHICOTES ELETRICOS LTDA. - EPP em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP, onde se objetiva excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor correspondente ao ICMS destacado na fatura/nota.

O pedido de liminar foi em parte deferido para garantir o direito de a Impetrante proceder à exclusão dos valores do ICMS efetivamente recolhido na base de cálculo do PIS e da COFINS, e, por consequência, suspender a exigibilidade dos tributos correspondentes (ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS) e, ainda, determinar à autoridade impetrada que se abstenha de impedir a expedição de Certidão de Débitos relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União, ficando vedada, também, a inscrição dos tributos suspensos nos cadastros de inadimplentes (CADIN, etc.).

A r. sentença ratificou a liminar e concedeu parcialmente a segurança para declarar a inconstitucionalidade das normas dos artigos 2º e 3º da Lei 9.718/98, artigo 1º da Lei 10.637/2002 e artigo 1º da Lei 10.833/2003, na parte em que impossibilitam a exclusão do ICMS efetivamente recolhidos na base de cálculo do PIS e da COFINS, considerando que o tributo estadual em questão não se constitui faturamento ou receita, destoando do disposto no artigo 195, inciso I, alínea b, da Constituição Federal, e, por consequência, pronunciar a inexistência das referidas contribuições (PIS e COFINS), no que pertine ao objeto deste Writ (não incidência sobre o ICMS), além de determinar que a Autoridade Impetrada não se abstenha de expedir eventual de Certidão de Débitos relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União, ficando vedada, também, a inscrição dos tributos declarados inconstitucionais nos cadastros de inadimplentes (CADIN e outros). Os valores individualmente recolhidos e não prescritos (nos cinco anos anteriores à data de ajuizamento deste feito) serão corrigidos pela SELIC desde a data do pagamento indevido e compensados nos termos da IN 1.717/2017, do artigo 170-A do CTN (após o trânsito em julgado) e artigo 39, §4º, da Lei 9.250/95. Sem honorários advocatícios (Súmulas 512 do STF e 105 do STJ). A União está isenta de custas, mas deverá reembolsar as antecipadas pela Impetrante. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Afirma que o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é o ICMS a recolher, resultado mensal do encontro de contas entre créditos e débitos do imposto. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que a r. sentença contrariou o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal já sufragado no RE nº 574.706, julgado sob o rito da repercussão geral no qual restou decidido, de forma inequívoca, que é o ICMS destacado nas notas fiscais que não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS. Alega que o valor de ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é o destacado nas notas fiscais. Requer o provimento do apelo "para reformar a r. sentença, (i) declarando o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor do ICMS destacado nas notas fiscais, ou, subsidiariamente, outro valor que venha a ser estabelecido pelo C. STF na decisão final do RE n.º 574.706, bem como (ii) declarar o direito ao crédito dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos, devidamente corrigidos, nos termos da Instrução Normativa da RFB n.º 1.717/2017".

Com contrarrazões (ID 138837931 e 139638137), subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 139334142), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço das apelações e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assim ementados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHONSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (Ecl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV e V, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal e **dou provimento** à apelação da impetrante, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009812-39.2008.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ANNUNCIATA NAPOLITANO RAMALHO

Advogado do(a) APELANTE: BRAZEID SHAHATEET - SP357831-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID nº 108909848: TERESA CRISTINA RAMALHO ESBERARD, MARIA ANTONIETA RAMALHO DE CASTRO e MARIA ISABEL NAPOLITANO RAMALHO ELIAS informam o falecimento da autora e requerem suas habilitações.

Pelo despacho ID nº 137922216 determinei a suspensão do processo com fundamento no art. 313, I e § 1º, do Código de Processo Civil, bem como a intimação das requerentes ara que informassem sobre a eventual existência de inventário dos bens da autora, apresentando, em caso positivo, certidão de objeto e pé.

As requerentes informaram que a autora não deixou bens a inventariar (ID nº 138230173).

À Caixa Econômica Federal para que se manifeste sobre o pedido de habilitação e documentos apresentados. **Prazo: cinco dias** (art. 690/CPC).

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERNANDO FRANCISCO BROCHADO HELLER contra decisão que **rejeitou a exceção de pré-executividade** oposta na execução fiscal ajuizada com a finalidade de cobrança dos valores relativos a multas aplicadas nos autos do processo administrativo nº 10372.000421/2016-31 em desfavor do ora Agravante e outras partes inseridas no polo passivo do referido processo administrativo, com fundamento em irregularidades em operações de câmbio da empresa TOV CCTVM Ltda., com fundamento na Lei nº 9.613/98, referente à prevenção da *lavagem* de dinheiro.

Nas razões recursais o agravante afirma, em síntese, que lhe foi imputada penalidade pecuniária extremamente confiscatória e contrária à expressa previsão normativa constante nas Circulares nº 3.857/17 e nº 3.858/17 do Banco Central do Brasil, as quais estabelecem que o limite objetivo para a soma da aplicação de multas a todas as pessoas físicas em um só processo administrativo é de dez milhões de reais, bem como que a somatória de todas as multas aplicadas no processo não poderá ultrapassar o valor de cinco milhões de reais.

Sustenta a existência de nulidades na CDA, em razão da ausência da indicação do índice de atualização monetária utilizado para cálculo da dívida.

Defende a sustação dos protestos em seu nome, em razão dos prejuízos de ordem moral e patrimonial que vem sofrendo com diversos questionamentos sobre as supostas dívidas e prejuízos em negociações diversas com terceiros.

Após despacho que postergou a análise da liminar após a oitiva do agravado (ID 134783727), a agravante opôs embargos de declaração, alegando omissão pela ausência de análise do pedido de efeito suspensivo.

Contrarrazões ao agravo de instrumento (ID 136340376) e impugnação aos aclaratórios (ID 137478934) devidamente apresentadas.

Decido.

Alega-se a aplicabilidade das Circulares nº 3.857/17 e nº 3.858/17 do Banco Central do Brasil, as quais estabelecem limites para as multas aplicadas, bem como nulidades na CDA e a necessidade de sustação dos protestos.

A decisão agravada, ao rejeitar a alegação da ora recorrente, apreciou a matéria nos seguintes termos (destaquei):

“I – APLICABILIDADE DAS CIRCULARES NS. 3.857/17 e 3.858/17 DO BANCO CENTRAL DO BRASIL AO CASO VERTENTE

(...) O artigo 106 do CTN é aplicável às infrações de natureza tributário-administrativa, e preconiza que a lei mais benéfica retroage, mas não alcança os atos definitivamente julgados. O crédito exigido neste feito, todavia, possui natureza eminentemente administrativa. E, conforme entendimento consolidado pela jurisprudência, é “*inaplicável a disciplina jurídica do Código Tributário Nacional, referente à retroatividade de lei mais benéfica (art. 106 do CTN), às multas de natureza administrativa. Precedentes do STJ*” (STJ, REsp n. 1.176.900/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 20/04/2010, DJe 03/05/2010).

Por seu turno, o inciso XL do artigo 5º da CF determina que “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”. Trata-se do princípio da retroatividade da lei penal benéfica, uma exceção à regra da irretroatividade da lei (art. 5º, inciso XXXVI, da CF e art. 6º da LINDB).

Como já é cediço, as normas que estabelecem exceções devem ser interpretadas restritivamente. Outrossim, especialmente no âmbito do direito administrativo, deve ser respeitado o princípio da legalidade estrita, segundo o qual a Administração pode fazer apenas o que a lei autoriza.

Com base nessas diretrizes, a aplicação da retroatividade da norma mais benigna à multa administrativa dependeria de determinação expressa da lei nesse sentido, assim como é possível observar no já mencionado artigo 106 do Código Tributário Nacional.

Nesse exato contexto, para o nosso ordenamento jurídico a regra é a irretroatividade das leis e eventual exceção deve decorrer de manifestação expressa da lei. Por consequência, a norma a ser aplicada aos processos administrativos é aquela vigente à época dos fatos.

(...)

No caso dos autos, temos a seguinte linha do tempo: fatos ocorridos entre 2010 e 2015; decisão de primeira instância administrativa proferida em 18/11/2015; Circulares ns. 3.857/17 e 3.858/17 publicadas no DOU em 17/11/2017 (data em que passaram a vigorar); e decisão de segunda instância proferida em 25/08/2018.

Vislumbra-se que a vigência das circulares é posterior aos fatos e não estendeu sua aplicação aos casos pendentes de julgamento definitivo. Dessa forma, por não existir norma autorizadora, não é possível a sua aplicação retroativa ao caso em comento.

II – NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA

Cumprido deixar indene de dívidas que a Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de liquidez e certeza quanto aos tributos e aos acréscimos exigidos.

A Certidão da Dívida Ativa contém todos os requisitos legais, previstos na lei 6.830/80, fazendo expressa menção aos valores lançados bem como explicitando a legislação de regência.

Nos termos do entendimento absolutamente sedimentado nas Cortes Federais, não é necessário que a CDA se faça acompanhar de demonstrativo de cálculos ou fórmulas aritméticas, bastando que contenha a menção aos preceitos legais que escoraram o lançamento. Nesses termos, aliás, é o entendimento esposado no Tribunal Regional desta 3a. Região, in verbis:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. NÃO AFASTADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/1969. APLICABILIDADE.

1. Embora o MM. Juízo a quo não tenha submetido a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, verifico que o valor discutido ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual tenho por submetida a remessa oficial.

2. Os índices e critérios utilizados pela embargada para a obtenção do valor a ser executado estão expressos na CDA, que preenche os requisitos legais e identifica de forma clara e inequívoca a maneira de calcular todos os consectários devidos, o que permite a determinação do quantum debeat mediante simples cálculo aritmético, proporcionando ao executado meios para se defender. Assim, despicinda a apresentação de demonstrativo débito, pois o artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei n. 6.830/1980, contém disposição específica acerca dos elementos obrigatórios da CDA, não estando ali descrito tal documento, restando mantida a liquidez e certeza do título.

3. O artigo 161, § 1º do CTN prevê a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, de maneira que, ante expressa previsão legal, nenhuma ilegalidade milita contra a incidência da taxa Selic.
4. Nas execuções fiscais promovidas pela Fazenda Nacional, o encargo de 20% previsto no art. 1º do Decreto-lei n. 1.025/1969 abrange a verba honorária e a remuneração das despesas com os atos necessários para a propositura da execução e é substituto dos honorários nos embargos. Súmula 168 do TRF.
5. Apelação da embargante parcialmente provida. Recurso da União e remessa oficial, tida por ocorrida, providos. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, Processo 200403990269246/SP, fonte: DJU, data 12/01/2005, p. 428)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. CONSTITUIÇÃO POR DECLARAÇÃO. MULTA. SELIC. ENCARGO DO DL 1.025/69.

1. A leitura da sentença revela não ter havido cerceamento de defesa nem falta de fundamentação.
2. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa.
3. Os créditos foram constituídos por declaração do próprio contribuinte, não havendo que se falar em inobservância aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
4. A multa foi aplicada em 20%, não havendo que se falar em multa confiscatória.
5. Não há ilegalidade nem inconstitucionalidade na exigência da Selic como correção monetária e juros moratórios, conforme jurisprudência pacificada.
6. Conforme previa a Súmula 168 do extinto TFR: "O encargo de 20% do Decreto-lei 1.025/69 é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."
7. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, Apelação Cível n. 0000989-11.2014.4.03.6106, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, j. 24/04/2018, e-DJF3 07/05/2018).

É de se ressaltar, ainda, que constam na Certidão de Dívida Ativa elementos suficientes e hábeis a propiciar à parte executada a plena ciência do que está sendo objeto de cobrança.

De outra parte, o excipiente não trouxe aos autos nenhum elemento de prova que venha a infirmar a presunção de liquidez e certeza de que goza a Certidão de Dívida Ativa.

III – SUSTAÇÃO DOS PROTESTOS

A análise do caso concreto demonstra a pendência de garantia regular para a dívida exequenda.

Não custa relembrar que medidas extrajudiciais tendentes a impor pagamento voluntário - entendendo-se por voluntário, o que se processa à revelia de comando judicial - devem ser acertadas ou corrigidas por esforço das partes que as geraram, e não pelo Juízo de Execuções Fiscais, cuja atuação está restrita à emissão de tutela ou (i) executiva (expropriatória) ou, em contraposição, (ii) desconstitutiva do crédito executado. O pedido de sustação não se inclui em nenhuma dessas hipóteses."

Entendo que a r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a implausibilidade do direito invocado pela parte autora - pelo menos "início litis". Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos "per relationem" (STF: Rcl4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016).

Ora, a leitura da r. decisão agravada mostra que o d. Juízo compreendeu exatamente o *petitum* e a causa petendi invocados pela parte autora, e dentro do cenário retratado até então nos autos, perscrutou com intensidade as alegações feitas, conferiu a documentação apresentada e concluiu pela ausência dos requisitos necessários à concessão da medida pleiteada; assim, este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

A interlocutória é conforme o sistema jurídico nacional e a jurisprudência tranquila das Cortes Superiores, situação bastante para que se proceda a decisão monocrática como recomenda esta Sexta Turma.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000153-34.2020.4.03.6108

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: EDIVALDO LUIZ PANINI

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI - SP137331-N, LUCIA HELENA RADIGHIERI DE ALMEIDA - SP366539-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Reexame necessário em mandado de segurança por meio do qual requer o impetrante seja proferida decisão objetivando provimento jurisdicional por meio do qual postula seja a autoridade impetrada compelida a cumprir decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social, proferida no NB 42/182.235.893-8, em pedido administrativo de concessão de benefício de Aposentadoria por tempo de contribuição. Sentença de procedência, confirmando a liminar. Sem apelação voluntária. Subiram os autos pela remessa oficial. O Ministério Público Federal se manifesta não provimento da remessa oficial.

DECIDO.

Sentença correta porque aplicou a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, bem como destacar o prazo previsto no artigo 59, § 1º, para decisões de recurso administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o “decisum”, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (art. 37, CF). Deveras, é nesse sentido a jurisprudência tranqüila desta Corte Regional (4ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5007593-19.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 17/07/2019, Intimação via sistema em 22/07/2019; 6ª Turma, ApelRemNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5004757-41.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal FÁBIO PRIETO, julgado em 05/06/2020, Intimação via sistema DATA: 12/06/2020).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

INT.

À baixa como trânsito.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012140-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RC NUTRY ALIMENTACAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União/PFN contra a parcial concessão de liminar em mandado de segurança impetrado por RC NUTRY ALIMENTAÇÃO LTDA.

Sucedeu que foi proferida **sentença** concessiva da segurança (ID nº 137874398), o que acarretou na perda do objeto do presente recurso.

Assim, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) N° 0007239-32.2015.4.03.6104

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

PARTE RE: WILSON SONS AGENCIA MARITIMA LTDA, EAST WEST SHIPPING SERVICES LTD.

Advogados do(a) PARTE RE: RIVALDO SIMOES PIMENTA - SP209676-A, FERNANDO CHRYSOSTOMO SOBRINO PORTO FILHO - RJ165041, FERNANDO CHRYSOSTOMO SOBRINO PORTO - RJ47659, JORGE CARDOSO CARUNCHO - SP87946

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 140417580: Observo ao requerente que o feito foi retirado de pauta para oportuna inclusão em sessão de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5008452-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: A.G.B.

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO BIRELLI - SP214545

APELADO: UNIAO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID 140505816), como seguinte dispositivo:

"TD 140392330: Defiro ao apelante a dilação de prazo por mais 15 (quinze) dias.

Intime-se."

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000980-38.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: ADILIA COMERCIO DE REFEICOES E SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ARISTIDES FRANCISCO DOS SANTOS JUNIOR - SP221817-A, LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ADILIA COMERCIO DE REFEICOES E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ARISTIDES FRANCISCO DOS SANTOS JUNIOR - SP221817-A, LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, nos termos do art. 932 do CPC, deu parcial provimento ao apelo do impetrante para não incidir na base de cálculo do PIS e do COFINS o valor do ICMS destacado da nota fiscal, para afastar o condicionamento à compensação posto na sentença, bem como para alterar os critérios de compensação, e dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal para explicitar o critério de fixação da compensação, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

Sustenta a parte embargante, em síntese, a existência de contradição na r. decisão, pois "não há notícias nos presentes autos de que o embargado efetivamente esteja realizando a apuração das contribuições previdenciárias através da sistemática do eSocial, via DCTF-Web, requisito necessário para que essa modalidade de compensação trazida pela Lei nº 13.670/18 possa ocorrer".

A parte embargada apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório. **Decido.**

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC/1973 (então vigente), exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciarse o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, considero que assiste razão à embargante.

Compulsados os autos, verifica-se que as partes não trouxeram elementos suficientes para afirmar se a parte autora utiliza o E-Social.

Para que haja jurisdição faz-se necessário que ocorra a lide – tendo constado indevidamente menção ao E-Social.

Portanto, as disposições concernentes ao E-Social têm-se por não escritas (suprimidas) na decisão embargada.

Diante do exposto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO apenas para corrigir erro material existente na decisão embargada, para que se considere suprimida a menção em relação ao E-Social; mantida, no restante, a decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010552-83.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

PARTE AUTORA: HENRIQUE CARLOS CASTALDELLI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE GERALDO SANTOS DE LIMA JUNIOR - SP346998-A

PARTE RE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, nos autos do mandado de segurança impetrado por HENRIQUE CARLOS CASTALDELLI, em face do PRESIDENTE DA COMISSÃO DO EXAME DA OAB EM SÃO PAULO, para que seja determinada a imediata correção de sua peça prática, bem como lhe seja atribuída a nota adequada, de acordo com os critérios objetivos do espelho de correção, além de devolvido o prazo para eventual recurso.

Liminar deferida para determinar que a autoridade impetrada reanalise a peça com a atribuição das pontuações pertinentes, de acordo com os critérios de avaliação do espelho da correção, reabrindo-se prazo para apresentação de eventual recurso (Id 139739720).

A r. sentença de origem **concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente deferida**, para determinar a reanálise da peça com atribuição de nota adequada. Sem honorários advocatícios. Custas *ex lege*. Sentença sujeita a reexame necessário (Id 139739786).

Não houve recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer da Procuradoria Regional da República, pelo regular prosseguimento do feito (Id 140323571).

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: *"O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema"*. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das partes interessadas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprever a presente remessa oficial, mantendo-se higida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

“(…) Quanto ao mérito, conforme consignado na decisão liminar, os atos administrativos, como modalidades de atos jurídicos, submetem-se ao controle do Poder Judiciário quanto à sua legalidade e, excepcionalmente, quanto ao seu mérito quando disso resultar ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. No caso dos autos, o questionamento do impetrante diz respeito ao resultado do recurso apresentado em face de questões da prova objetiva do exame de Ordem, caso em que deve prevalecer, em princípio, o entendimento adotado pelos membros da banca examinadora, não comportando, em princípio, a interferência do Poder Judiciário sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes. Todavia, no caso em apreço, noto que a autoridade impetrada atribuiu nota zero à prova prático profissional do impetrante, sob o fundamento de que as peças foram apresentadas separadamente (Id. 18348836), sendo que compulsando a documentação carreada aos autos, noto que a prova pediu o oferecimento conjunto de uma contestação e uma reconvenção, sendo que o impetrante apresentou tais peças conjuntamente e não separadamente (Id. 18348842) como constou na fundamentação, o que evidencia um equívoco na correção da prova do impetrante por parte da banca examinadora. Notadamente, entendo que a peça prático-profissional do impetrante não apresenta nulidade que deve ser reconhecida de plano pela banca examinadora, como inadequação da peça apresentada (pois que bem analisada, se chega à conclusão que se trata de uma peça apenas e não de duas separadas, embora se reconheça a desnecessidade de indicação do nome do advogado tanto na parte referente à contestação quanto na parte referente à reconvenção), nem apresenta resposta incoerente com a situação proposta ou ausência de texto (item 4.2.6, do edital – Id. 18348841), de modo que a peça deve ser conhecida e analisada, com a atribuição da pontuação pertinente, coerentemente fundamentada. Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, confirmando a liminar anteriormente deferida (que já foi cumprida) e extingo o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

(…)”

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005420-45.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

APELADO: SIGNO FACTORING E SERVICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS DIAS DA SILVA - SP119848-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO
APELADO: SIGNO FACTORING E SERVICOS LTDA - EPP

O processo nº 5005420-45.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006435-49.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: ITSSEG CORRETORA DE SEGUROS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL VEGA POSSEBON DA SILVA - SP246523-A, LUCIA PRIOLLI SALVONI - SP216216-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por ITSSEG CORRETORA DE SEGUROS S.A., em face de decisão que, determinou o sobrestamento do presente feito.

Requer o embargante sejam os Embargos de Declaração conhecidos e, no mérito, providos, para que seja sanado o apontado vício de contradição e, por consequência, cancelado o sobrestamento do presente feito por inadequação dos apontados recursos paradigmas com a matéria debatida nos presentes autos, prosseguindo com o regular julgamento da apelação.

É o relatório. DECIDO.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

Com efeito, vale destacar, que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS, objeto de discussão no presente caso, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão. II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos. III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas. IV - Embargos rejeitados. (Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015.)"

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020418-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: BR FARMACEUTICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BR FARMACÊUTICA LTDA em face da decisão que, em mandado de segurança, reconsiderou a decisão embargada, indeferindo o pleito liminar, ante o disposto no artigo 170-A do CTN.

Alega a parte agravante, em síntese, o fundamento de que o artigo 170 - A do CTN seria um óbice para a concessão da medida liminar não se sustenta, na medida em que a vedação contida no referido artigo não guarda relação alguma como pedido liminar exposto na exordial da presente ação mandamental.

Por fim, requer a "autorização a apropriação dos créditos de PIS e COFINS sobre a parcela do ICMS-ST que gravou a operação de compra de mercadorias sujeitas à essa sistemática de apuração (substituição tributária), determinando-se à D. Autoridade Impetrada que se abstenha de proceder quaisquer atos tendentes à cobrança relativa a referidos créditos".

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de liminar, emação que objetiva "se apropriar" (**compensar-se – fls. 16 da exordial**) dos créditos de PIS e COFINS sobre a parcela do ICMS-ST que gravou a operação de compra de mercadorias sujeitas a essa sistemática de apuração (substituição tributária), das competências intercaladas nos anos de 2014 a 2018.

Aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002704-40.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

PARTE AUTORA: ANTONIO ROGERIO LAZARO ROSSI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALITHTHILDA FRANSLEY BASSO PRADO - SP251766-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ANTONIO ROGERIO LAZARO ROSSI, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para a autoridade impetrada promover o andamento do recurso administrativo referente à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, de NB: 42/174.287.751-3, consubstanciado no cumprimento do acórdão 7594/2018 proferido pela 1ª Câmara de Julgamento do CRPS, que lhe reconheceu o direito ao benefício em tela.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada que dê cumprimento à decisão proferida em sede de recurso interposto no processo administrativo da Impetrante, no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumpre salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

No que concerne, ainda, a prazos relativos a recursos administrativos, destaco ainda o que dispõe a Lei nº 9.784/99, bem como o Decreto nº 3.048/99:

Lei nº 9.784/99

"(...).

Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita.

"..."

Decreto nº 3.048/99

"(...).

Art. 305: É de trinta dias o prazo para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.

"..."

Por seu turno, o art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

À propósito, seguem julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR DE CARÁTER SATISFATIVO. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. SUPERAÇÃO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. VIOLAÇÃO.

I - Não obstante o pedido mediato do impetrante tenha sido atendido, tendo em vista a análise documental procedida pelo INSS, não há se falar em perda de objeto, posto que tal proceder deveu-se à decisão liminar de fls. 20/21, cujos efeitos somente subsistem mediante o pronunciamento jurisdicional definitivo, que se concretiza no presente julgamento.

II - A injustificada demora na apreciação do pleito do impetrante (no momento da impetração já haviam transcorrido 15 meses) fere o princípio da razoabilidade, que norteia a ação da Administração Pública, gerando enorme insegurança jurídica aos administrados.

III - No tocante ao processo administrativo de natureza previdenciária, o artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, minudenciado pelo art. 174 do Decreto n. 3.048/99, estabelece o prazo de 45 dias para a apreciação de pedido de concessão de benefício. Ante a superação do aludido prazo, é de se dar guarida à pretensão mandamental.

IV - Remessa oficial desprovida."

(REOMS 300.492/SP, Relator Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, Décima Turma, j. 15/04/2008, DJU 30/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCR. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA.

ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSAIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

Destarte, os prazos para conclusão dos requerimentos/procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Dessa forma, no caso dos autos, o julgamento do recurso administrativo do impetrante, realizado pela 1ª Câmara do CRPS (acórdão nº 7594/2018), que lhe reconheceu o direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ocorreu em 07/11/2018, sendo o processo administrativo encaminhado à APS de Origem em 28/01/2019, para cumprimento do referido acórdão. Todavia, constata-se que, desde esse momento até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, o procedimento não havia obtido o competente desfecho, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Adira-se, por oportuno, que a autoridade impetrada, cumprindo a liminar concedida pelo Juízo de primeiro grau, já efetuou a conclusão do requerimento administrativo relativo ao benefício previdenciário em tela (ID 137655994).

Por conseguinte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001114-34.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos à execução fiscal proposta por NESTLÉ BRASIL LTDA. em face do Inmetro, objetivando a desconstituição de multa administrativa, referente ao auto de infração nº 2529854, Processo Administrativo 60 A.r. sentença julgou improcedentes os embargos à execução. Sem condenação em honorários, considerado o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, já inserido no débito em execução.

Apelação da Nestlé. Em suas razões de apelação, em síntese:

- a) preliminarmente, sustenta a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da necessidade de produção de prova pericial, porquanto a medição dos produtos deveria ter sido realizada no local onde os produtos foram fabricados;
- b) há ausência de informações essenciais no auto de infração, em relação à especificação da pena a ser aplicada e/ou ao valor da multa;
- c) aponta que há ausência de regulamento para quantificação da multa, resultando na inobservância ao art. 9º-A da Lei 9.933/99, tendo em vista a ausência de critérios para quantificação do valor aplicado, consequentemente toma a multa por abusiva;
- d) argumenta que não houve gravidade na suposta infração, tendo em vista tratar-se de quantidade ínfima de produtos, que sequer foram comercializados;
- e) defende a necessidade da gradação da pena, sendo que a advertência deveria ter sido primeiramente aplicada e não pena de multa, sendo que a aplicação da multa no valor fixado mostra-se desproporcional e abusivo;
- f) aponta a ausência de informações acerca da forma como os produtos submetidos a exame são transportados e armazenados, o que torna impossível ter conhecimento se as mercadorias sofreram queda, influência de calor, frio etc;
- g) afirma que os produtos pericidados nestes autos não saíram da fábrica da empresa Apelante abaixo da média mínima legal, diante do extremo controle de qualidade que desenvolve, de forma que deve ser realizada a prova pericial;
- h) destaca que a perícia realizada pelo órgão autuante não pode ter valor absoluto, pois comprovado o rígido controle de qualidade e verificação dos volumes dos produtos que fabrica;
- i) há carência de fundamentação/motivação no que diz respeito aos critérios utilizados para fixação da penalidade de multa e para a quantificação desta acima do patamar mínimo legal, sendo violados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade;
- j) invoca a necessidade de afastar a penalidade da multa imposta, considerando a ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa, em afronta ao art. 19 da Resolução nº 8 do CONMETRO e aos arts. 2º e 50º do Decreto-lei nº 1.025/69.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Nos presentes autos verifica-se que a embargante sofreu a autuação administrativa em decorrência da divergência do peso constante na embalagem do produto e o apurado pela fiscalização.

Dos documentos trazidos aos autos extrai-se que o INMETRO coletou amostras do produto:

- "Wafér Recheado Sabor Coco, marca PRESTÍGIO, embalagem ALUMINIZADA", conteúdo nominal 110g, comercializado pelo autuado, exposto à venda, foi reprovado, em exame pericial quantitativo, no critério Individual. Depreende-se, ainda, que a apelante foi comunicada acerca do agendamento da perícia metroológica, via e-mail (ID 92117479, fls. 07/09).

Pois bem

Primeiramente, não conheço da alegação referente à ausência de regulamento para aplicação da multa, uma vez que a mesma não consta da petição inicial e se trata de inovação recursal, pois foi apresentada posteriormente à opositiva.

Ademais, preliminarmente, afastado a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

O juízo *a quo* entendeu inútil a produção de prova pericial, uma vez que novas averiguações sobre produtos constantes na fábrica, distintos dos lotes sobre os quais recaiu a análise do INMETRO, seria inútil para o julgamento do caso. Com efeito, a Constituição Federal assegura a observância dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, bem como garante a produção de todos os meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico. Todavia, tal direito não é absoluto, pois, como é cediço, incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferir-las caso ausentes os requisitos legais. Nesse sentido dispõe o parágrafo único, do art. 370

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

De fato, a realização de perícia sobre produtos semelhantes coletados na fábrica é irrelevante para o deslinde da controvérsia.

Isso porque a perícia recairia sobre lotes de épocas diferentes, os quais não poderiam servir como parâmetro para invalidar a perícia do INMETRO sobre os produtos recolhidos nos pontos de venda em data pretérita.

A avaliação das amostras atuais não asseguraria que aquela verificada pelo INMETRO seguiu a regulamentação técnica, especificamente a exatidão da quantidade encontrada, já que referente a um lote específico.

A propósito: AgInt no REsp 1619836/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 22/08/2018; AgInt no AREsp 918766/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 08/08/2018; AgInt no AREsp 1125060/RN

Dessa forma, não se vislumbra haver ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

Passo à análise do mérito.

In casu, verifica-se que a apelante não logrou bom êxito em comprovar qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo.

A apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovarem os produtos. Nesse ponto, destaca-se que o ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para demonstrar a existência de erro. No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.

De mais a mais, o Dossiê de Fabricação, juntado pela apelante (ID: 92117480), o qual indica os critérios de qualidade do produto e segurança no processo de produção, não têm o condão de comprovar eventual descuido nas condições de produção. Sob esse enfoque, no que toca à alegação de nulidade do auto de infração por não lhe ter sido oportunizada a contraprova, ressalte-se que não há previsão legal que a albergue, inexistindo razões que justifiquem a realização de nova perícia. Com efeito, permite-se que a perícia seja presenciada por representante legal da empresa, justamente para apontar eventual irregularidade verificada no momento do exame.

À espécie, a apelante foi devidamente comunicada da data e hora da perícia, conforme documento acostado aos autos, oportunidade em que a recorrente pode enviar representante para acompanhar o ato.

Não tendo sido comprovado nos autos que as embalagens estavam violadas, não há se falar que a diferença a menor do peso tenha se dado em face de inadequado armazenamento. Tampouco há qualquer evidência de que tenha havido alteração de peso.

A propósito, a apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa, que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo, mesmo tendo plena ciência dos produtos recolhidos e tendo sido instada a acompanhar a perícia administrativa.

Com efeito, mesmo tendo sido convidada a comparecer na perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer os resultados que constaram dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovarem os produtos.

Assim, demonstrada a impertinência da perícia, sob os argumentos apontados pela embargante, não se vislumbra cerceamento de defesa.

Noutro ponto, observo que o auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. Confira-se:

"Art. 7º. Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do autuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente autuante;

Art. 8º. O auto de infração deverá ser lavrado em 2 (duas) vias de igual teor, destinando-se a primeira à instauração do processo administrativo e a segunda ao autuado, para conhecimento da autuação, adoção das providências cabíveis e ciência do prazo para defesa.

Art. 9º. De acordo com a conveniência administrativa, o auto de infração poderá ser lavrado no ato da fiscalização ou em momento posterior.

§ 1º No caso da lavratura no ato da fiscalização, deverão constar do auto de infração, ainda, a assinatura do autuado, a indicação do prazo e do local para oferecimento da defesa.

§ 2º Negando-se o autuado a assinar o auto de infração ou qualquer outro documento com que seja notificado, tal circunstância será registrada, sem prejuízo à continuidade do processo.

Art. 10. A notificação da autuação poderá ser efetivada em momento diverso da lavratura do auto de infração, inclusive por meio eletrônico hábil.

(...).

Nessa senda, cumpre salientar que a especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob Não há, pois, qualquer irregularidade formal no auto de infração impugnado, tampouco nos processos administrativos objeto da presente ação.

Dessa forma, quanto ao tema, destaco que, de acordo com a moderna ciência processual, que coloca em evidência o princípio da instrumentalidade e o da ausência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité sans grief*), antes de se : Nesse sentido, confira-se também:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE SEMENTES. LOTE COM NÚMERO DE SEMENTES DE OUTRAS ESPÉCIES ACIMA DO PERMITIDO E COM PORCENTAGEM DE SEMENTES PURAS ABAIXO DO PADRÃO. ARTS. 177, XII E 181, I, C/C O ART. 201 DO ANEXO DO DECRETO Nº 5.153/2004, QUE REGULAMENTA A LEI Nº 10.711/2003. CORRETO ENQUADRAMENTO. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROCESSUAL DE DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO: INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. MULTA FIXADA EM VALOR ADEQUADO, RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, NÃO HAVENDO FUNDAMENTO PARA CONVERSÃO EM ADVERTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O autor foi autuado por comercializar sementes de sua produção com número de sementes de outras espécies acima do permitido pelo padrão nacional e com porcentagem de sementes puras abaixo do padrão, condutas que configuram as infrações previstas nos arts. 177, XII e 181, I, c/c o art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, que regulamenta a Lei nº 10.711/2003. 2. Está correto o enquadramento no inciso I do art. 180 porque ficou caracterizada a fraude, nos termos do § 4º do art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, já que o resultado analítico foi inferior a 50% do padrão mínimo (o lote apresentou 4,3% de sementes puras). Portanto, não faz o menor sentido a pretensão de enquadramento da infração no art. 177, X. Também é correto o enquadramento no inciso XII do art. 177 porque foram encontradas sementes de outras espécies cultivadas acima do permitido. 3. Aquele que litiga contra o Estado sabe, ou pelo menos deve saber, de antemão, que tem a incumbência de desconstituir em Juízo a presunção de veracidade e legitimidade de que se reveste o ato administrativo, e deve fazê-lo mediante prova sólida, que não deixe pairar dúvida sobre a ilegalidade/ilegitimidade do ato. 4. O apelante não se desincumbiu desse ônus processual, pois dispensou expressamente a produção de prova, não havendo nos autos nada que comprove que o fiscal federal coletou amostras fora dos padrões determinados, sequer que houve falha no armazenamento das sementes por parte de seu parceiro comercial. Aliás, vale registrar que no processo administrativo o apelante foi intimado por meio de ofício, sobre o seu direito de requerer a reanálise das sementes, mas não se manifestou. Portanto, não há nada que afaste a presunção de legitimidade e veracidade da autuação. 5. Eventual excesso de prazo para conclusão do processo administrativo não gera, por si só, a nulidade do feito. A propósito, calha registrar que em sede de matéria punitiva e disciplinar "a jurisprudência deste Supremo Tribunal é no sentido de que o princípio do *pas de nullité sans grief* exige, em regra, a demonstração de prejuízo à parte que suscita o vício; não se decreta nulidade processual por presunção" (MS 31199, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014). Em semelhante sentido: MS 27751 ED-AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016. Ou seja, "... não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo "*pas de nullité sans grief*"..." (AI 764402 Agr, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 01/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-08 PP-01774). Não se pode olvidar, ademais, que os prazos fixados no art. 200, IV e X do Anexo do Decreto nº 5153/2000 são prazos impróprios e não se confundem com prazos prescricionais ou decadenciais. 6. Quanto à penalidade imposta, inexistente fundamento para conversão da multa em advertência, destinada apenas às infrações de natureza leve e que não se referirem a resultados fora dos padrões de qualidade das sementes e das mudas (art. 197 do Decreto nº 5153/2004). 7. A multa foi fixada no percentual mínimo previsto para cada infração, observando os parâmetros do art. 199, II e III, do Decreto nº 5153/2004, não havendo que se cogitar em violação à razoabilidade e à proporcionalidade, sequer em caráter confiscatório, dada a finalidade de reprimir e desestimular condutas infratoras. 8. Recurso improvido." (AC 0003100-29.2013.4.03.6000, Rel. Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO, e-DJF3 27/04/2018)

Não há, pois, qualquer irregularidade formal no auto de infração impugnado, tampouco nos processos administrativos objeto da presente ação, uma vez que não comprovados de forma cabal pela apelante.

Igualmente, não assiste razão à apelante quanto à impossibilidade de que os produtos tenham sido colhidos nos pontos de venda, e não na fábrica, por não poder se responsabilizar por possível defeito no transporte e mau acondici O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 39, estabelece as práticas abusivas que são vedadas ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre elas, a prevista em seu inciso VIII, que assim dispõe:

"Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de 1

Por sua vez, os artigos 1º e 5º da Lei nº 9933/99 preconizam:

"Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

(...).

Art. 5o As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, monta

De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produto reprovado no critério da individual por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metro A apelante se sujeitou, então, à disciplina dos arts. 7º e 8º da Lei 9933/99, que estabelece:

"Art. 7o Constituirá infração a ação ou omissão contrária a qualquer das obrigações instituídas por esta Lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal e avaliação da conformidad

Art. 8o Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: (Redação dada pela Lei

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

VI - suspensão do registro de objeto; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

VII - cancelamento do registro de objeto. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública."

Ressalte-se, por oportuno, que a violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC:

“ Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam.

Assim, tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade.

Mesmo porque a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.

Nesse sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Federais:

APELAÇÃO CÍVEL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. RESPONSABILIDADE DO FABRICANTE POR VÍCIOS DE QUANTIDADE DOS PRODUTOS. 1. Rejeitado o agravo retido, pois dispensado. (AC - APELAÇÃO CÍVEL 2004.71.14.003267-6, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 10/02/2010.)

Outrossim, é dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem.

Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

Ademais, se, como alegado pela apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de distribuição não existindo evidências de que tenha havido qualquer alteração devido ao transporte e acondicionamento do produto capaz de elidir a responsabilidade do produtor, inviável cogitar da nulidade ou ilegalidade da autuação.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. LEGALIDADE PARA ESTABELECEM NORMAS TÉCNICAS E EDITAR REGULAMENTOS. AUTUAÇÃO FUNDAMENTADA NA PREVISÃO. 1. Rejeitada a preliminar de nulidade, pois a sentença encontra-se fundamentada e o fato de não ter sido explícita na rejeição da alegação de infração continuada não a torna nula, na medida em que evidenciado o vício. 2. A Lei 9.933/1999 atribuiu ao INMETRO competência para elaborar regulamentos técnicos na área de Metrologia. As Portarias 74/1995 e 96/2000 do INMETRO aprovaram o Regulamento Técnico Metroológico nº 02/2001. 3. O exame dos autos revela que, a embargante, em fiscalização realizada pelo INMETRO/RS, em estabelecimento comercial situado em Uruguai/RS, foi autuada (AI 1213553) em 29/04/03 "por verificar que o produto não apresentava o peso indicado na embalagem". (...) 8. Não cabe admitir a alegação de que a infração deve ser atribuída ao comerciante, por acondicionamento inadequado do produto. A responsabilidade de terceiro não restou comprovada, até porque se trata de infração de natureza objetiva. 9. Não procede a alegação de continuidade da infração administrativa, sendo válidas as duas autuações sofridas pela embargante. Os locais das coletas dos produtos são diferentes e longínquos, situados nas cidades de Uruguai e de São Paulo. 10. Seja pelo ângulo da apuração técnica da infração, seja pelo aspecto do enquadramento da conduta com base na legislação aplicável, não existe qualquer vício ou ilegalidade a decretar, tendo sido regular a apuração. 11. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2151343 - 0013923-88.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 L)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO E RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. PRECEDENTES. 1 - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO. Precedentes do STJ. Preliminar de nulidade dos procedimentos administrativos rejeitada. 2 - A falta de documentação juntada pelo Embargado com sua impugnação comprova que a empresa, efetivamente, estava comercializando os produtos "feijão carioca", "salame hamburquês", "queijo tipo reino", "polvilho doce", "arroz integral", "feijão de panela", "arroz branco", "arroz parboilado", "arroz com óleo de milho", "arroz com óleo de canola", "arroz com óleo de girassol", "arroz com óleo de soja", "arroz com óleo de palma", "arroz com óleo de algodão", "arroz com óleo de amendoim", "arroz com óleo de coco", "arroz com óleo de cacau", "arroz com óleo de abacate", "arroz com óleo de azeite de oliva", "arroz com óleo de melancia", "arroz com óleo de melão", "arroz com óleo de melancia", "arroz com óleo de melão", "arroz com óleo de melancia", "arroz com óleo de melão". (...) III - Legalidade da Portaria INMETRO n. 02/82, expedida objetivando uniformizar as tolerâncias admitidas nos exames quantitativos de mercadorias pré-medidas, com considerações técnicas sobre pesos e medidas. IV - A variação de peso do produto, em função de sua natureza e característica, não elide a infração, pois sendo fato objetivamente previsível, deve o fornecedor eleger métodos para substituição do produto a tempo e em local apropriado. V - Necessidade de constar da embalagem a ressalva de "quantidade mínima", nos termos do disposto no item 26 da Resolução CONMETRO n. 11/88. VI - Consoante verificado dos documentos acostados aos autos, quando da realização dos exames os produtos estavam dentro do prazo de validade, aptos ao consumo, cabendo ao comerciante fazer chegar ao consumidor o produto em perfeito estado. (...) XIII - Apurado em flagrante pelo agente fiscal metrologico o funcionamento da balança com o lacre rompido, em infração ao disposto no item acima referido. XIV - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as regras fixadas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante. XV - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado, de produtos com peso inferior ao indicado na embalagem. XVI - Inversão dos ônus de sucumbência. XVII - Remessa Oficial provida. Apelação provida. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - 0113514-19.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2010 PÁGINA: 1)

Quanto à alegação da apelante no sentido de que a infração deveria dar ensejo à sanção de advertência, e não à multa, cabe pontuar que não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas no caso.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO EM VIGOR. RESOLUÇÃO CONMETRO N. 02/2001. REGULAMENTO TÉCNICO DE ETIQUETAGEM DE PRODUTOS TÊXTEIS. 1. A parte autora foi autuada pelo INMETRO, em 11.12.2003, devido à comercialização de calça e camisetas em desacordo com o Regulamento Técnico sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Resolução CONMETRO n. 02/2001. 2. Cumpre registrar que a expedição da Nota Técnica DQUAL n. 06/2002, pela Diretoria de Qualidade do INMETRO, no sentido de prorrogar o prazo das exigências contidas no Regulamento Técnico de Etiquetagem de Produtos Têxteis, ocorreu em 12.10.2003, ou seja, dois meses antes da lavratura do Auto de Infração nº 01/2002. 3. Isto porque, de acordo com a Resolução CONMETRO n. 01/2002, tais regras passaram a ser exigíveis em relação aos estoques a partir de 12.10.2003, ou seja, dois meses antes da lavratura do Auto de Infração nº 01/2002. 4. Outrossim, a aplicação da pena de multa não está condicionada à prévia advertência, pois, conquanto o art. 8º da Lei n. 9.933/1999 traga um rol sucessivo das sanções, a Administração não está obrigada a estabelecer a aplicação das mesmas em ordem de preferência. 5. Por fim, de rigor seja reconhecida a inovação recursal no tocante ao valor da multa arbitrada e à alegação de cerceamento de defesa no processo administrativo, porquanto ambas as teses não foram aventadas em sede de recurso. 6. Precedentes. 7. Sentença mantida. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - 0113514-19.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2010 PÁGINA: 1)

8. *Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1327044 - 0013538-23.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. LEI Nº 9.933/99 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA. LEGALIDADE. MULTA ADMINISTRATIVA. VALU
I - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial instituído pela Lei nº 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e.
II - Criados o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normal
III - Definido no art. 9º dessa norma como infração o desrespeito a dispositivos da Lei nº 5.966/73 e das normas baixadas pelo CONMETRO, caracterizando o infrator como aquele que pratica a infração e definindo
IV - A Lei n. 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.
V. O artigo 2º da Lei nº 9.933/99 estabelece caber ao CONMETRO e ao INMETRO (em determinadas áreas) expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e de Avaliação de Conform
VI. O artigo 3º do referido diploma legal outorga competência ao INMETRO para elaborar e expedir, com exclusividade, regulamentos técnicos na área de Metrologia, abrangendo o controle das quantidades com q
VII. Não há se falar em incompetência ou falta de previsão legal, seja para o exercício do poder de polícia, seja para aplicação das penalidades, que foram regular e cuidadosamente enunciados pela legislação e, ade
VIII. Não fere o princípio da legalidade o fato de a lei atribuir a posterior normatização administrativa detalhes técnicos que, por demandarem de conhecimento técnico-científico apurado, cuja evolução é peculiar
IX - As infrações às obrigações previstas na legislação metrológica possuem natureza objetiva, justamente pela presunção de prejuízo ao consumidor; independentemente, assim, da intenção ou não do comerciante de gerc
X - Reconhecido pelo CDC (art. 39, VIII, com a redação dada pela Lei nº 8.884/94), como útil à proteção do consumidor a sistemática da metrologia e normalização, ao caracterizar como abusiva a prática de coloc
XI - Obrigatoriedade do fornecimento de informações claras ao consumidor que se aplica não só ao fabricante do produto, mas também ao estabelecimento responsável pelo comércio ou distribuição do mesmo, na e.
XII - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as normas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.
XX - Roupas comercializadas pela embargante com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido nas normas metrológicas.
XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem
XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipóte
XV - A fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verific
XVI - Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1473530 - 0005208-77.2008.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial

ADMINISTRATIVO - EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA - IPREMSP - APLICAÇÃO DE PENALIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE MULTA POR ADVERTÊNCIA - DISCRICIONARIED.
1. A parte autora/apelante foi autuada por afronta aos arts. 1º e 5º da Lei 9.933/1999 por comercializar fita isolante reprovada em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e média, estando em desacordo
2. A multa aplicada está adequada aos parâmetros legais (art. 9º, caput, da Lei nº 9.933/99) e levou em consideração as circunstâncias fáticas do caso concreto, inexistindo violação aos princípios da legalidade, razo
3. Inexiste dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração aos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade da advertência. Assim, a escolha da penalidade aplic
4. Estando comprovada a prática do ilícito administrativo, a multa se torna devida independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator; uma vez que o caso em tela trata de responsabilidade objetiva.
5. Segundo orientação reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp. 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMET
6. Em atenção aos critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, sem descuidar dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários advocatícios para R\$ 900,00, corrigido na forma
7. Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1781573 - 0020272-43.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 11

In casu, vislumbro que a aplicação da multa, bem como o respectivo valor atribuído, não desborda dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Isso porque o art. 9º da Lei nº 9.933/99 estabelece os parâmetros que devem ser observados na aplicação da multa pela autoridade administrativa:

"Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011)

§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Não se trata de uma ordem sucessiva para a aplicação das sanções, podendo ser aplicada a multa diretamente, sem prévia advertência, conforme o caso.

Nesse contexto, entendo que o valor da multa, fixado no patamar de R\$ 12.925,00, não se afigura desproporcional ou ilegal, uma vez que atende às finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei nº 9.933/99).

Por outro lado, a questão da diferença a menor apurada ter sido mínima não tem o condão de reduzir a penalidade, pois, apesar de pequena, ultrapassou a margem de tolerância.

A fundamentação constante no processo administrativo é suficiente para que a multa tenha sido aplicada, porquanto não é exigível uma fundamentação exauriente para aplicação da penalidade.

Nesse ponto, imperioso pontuar que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.102.578/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO".

Por seu turno, quanto à legalidade da aplicação de penalidade com fundamento em Portaria do INMETRO ou Resolução do CONMETRO, firmou-se a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO. LEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.
1. É legal a aplicação de multa com base em resolução do CONMETRO, "uma vez que há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração".
2. Ademais, "a Resolução nº 11/88 do CONMETRO, ao autorizar o INMETRO a expedir atos normativos metrológicos, não contrariou a Lei nº 5.966/73 que, em nenhum momento, afirma tratar-se de competência exclusiva do Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial".

3. Recurso especial provido, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais."

(STJ, 1ª Turma, REsp 1107520, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 18.06.2009, D.E. de 05.08.2009)

Assim, utilizando seu poder regulamentar, o INMETRO baixou as Portarias necessárias para aprovar os correspondentes Regulamentos Técnicos Metroológicos.

Ademais, além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento do fabricante dos produtos para que observe a legislação

Dessa forma, inexistente manifesta ilegalidade ou desproporcionalidade na pena aplicada que tome legítima a incursão do Poder Judiciário no mérito do ato administrativo discricionário.

Em caso análogo, essa C. Turma já decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEI

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicadas.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 - 0000536-57.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 L

ADMINISTRATIVO. IPEM-SP/INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. VIOLAÇÃO DO LACRE DAS BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. MULTA. ALEGAÇÕES DE NULIDADE AFASTADAS. APELO DI

1. A escolha e quantificação da penalidade aplicável é atividade administrativa enquadrada no âmbito do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, descabendo, a princípio, a intervenção do Poder Judiciário

2. Não se verifica nenhuma ilegalidade na aplicação da pena de multa, porquanto fixada entre o mínimo e máximo previsto em lei.

3. Tampouco se mostra irrazoável ou desproporcional o montante estipulado, se comparado ao valor do capital social da empresa, e se considerada a gravidade da infração cometida e sua reincidência.

4. Não se verificando qualquer ilegalidade, ou ausência de razoabilidade ou de proporcionalidade na multa aplicada à apelante infratora, há que se respeitar a discricionariedade atribuída à Autoridade Fiscalizadora.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191784 - 0012596-50.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 L

Destarte, verificados os autos, constata-se que não houve nulidade do auto de infração e do processo administrativo que culminou na imposição da multa.

Por derradeiro, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à apelação**, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos à vara de Origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002075-80.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM MATO GROSSO DO SUL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DICICAMPO DISTRIBUIDORA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: SILVIA VALERIA PINTO SCAPIN - MS7069-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL e de agravo interno interposto por DICICAMPO DISTRIBUIDORA LTDA em face de decisão que, nos termos do art. 932 do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal para explicitar o critério de fixação da compensação, afastada a possibilidade de restituição administrativa pela inadequação da via eleita, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação.

Sustenta a parte embargante, em síntese, a existência de contradição na r. decisão “eis que o PIS e COFINS aqui debatidos não são aqueles incidentes nas operações de exportação” e “não há notícias nos presentes autos de que o embargado efetivamente esteja realizando a apuração das contribuições previdenciárias através da sistemática do eSocial, via DCTF-Web, requisito necessário para que essa modalidade de compensação trazida pela Lei nº 13.670/18 possa ocorrer”.

Alega a parte agravante, em resumo, que não se trata de PIS/COFINS "exportação", além de que precisa ser expressa a autorização da compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com quaisquer tributos administrados pela RFB; seja assentada a data do ajuizamento da demanda como marco inicial da prescrição quinquenal, e, por fim, seja aplicado o disposto no art. 39, parágrafo 4º, da Lei nº 9.250, de 26/12/95 por força do princípio da isonomia.

As partes apresentaram contrarrazões ao recurso.

É o relatório. **Decido.**

Em juízo de retratação, verifico que há contradição ao fazer referência ao PIS e COFINS exportação e ao eSocial – quando tal matéria não fora tratada nos autos; por isso, recebo o agravo interno da Dicipampo como embargos de declaração – passando a julgá-lo em conjunto com os embargos de declaração da União Federal.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, “os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/1973 (então vigente), exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento” (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é “a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença”; contradição é “a colisão de dois pensamentos que se repelem”; e omissão é “a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.”

No caso em exame, considero que assiste parcial razão às embargantes.

Compulsados os autos, verifica-se que as partes não trouxeram elementos suficientes para afirmar se a parte autora utiliza o E-Social.

Para que haja jurisdição faz-se necessário que ocorra a lide – tendo constado indevidamente menção ao E-Social.

Portanto, as disposições concernentes ao E-Social têm-se por não escritas (suprimidas) na decisão embargada.

De forma semelhante, em relação ao PIS e COFINS, esclareça-se não se tratar de PIS/COFINS exportação.

Quanto à correção monetária e os juros moratórios foram fixados na forma disciplinada na decisão embargada, igualmente não há motivo para correção dos critérios de compensação (exceto as correções aqui já explanadas).

No que tange ao pleito de que conste expressamente a data de início da prescrição, cabe esclarecer que o quinquênio prescricional inicia-se com o protocolo da ação.

Diante do exposto, recebo o agravo interno como embargos de declaração, e ACOLHO EM PARTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DAS PARTES apenas para corrigir erro material existente na decisão embargada, para que se considere suprimida a menção em relação ao PIS e Cofins “Exportação” e ao E-Social, acrescendo-se à decisão quanto ao início do prazo de prescrição; mantida, no restante, a decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025903-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: V S B IMPERMEABILIZACOES EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE OTTONI NETO - SP186178-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por V S B IMPERMEABILIZAÇÕES EIRELLI EPP em face de decisão que, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento. Por conseguinte, julgou prejudicado o agravo interno interposto em face do pedido de liminar.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que a decisão contraria recente julgamento do C. Superior Tribunal de Justiça que admitiu a possibilidade de se arguir a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS por meio de pré-executividade.

A parte agravada apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório. **Decido.**

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145). O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

Ademais, no presente caso, as alegações da agravante de indevida inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS, da COFINS, do IRPJ e da CSLL demandam dilação probatória, reexame das provas que embasam o processo administrativo, razão pela qual descabe examinar o mérito da pretensão.

Ressalte-se, ainda, que em consulta aos autos principais, o excipiente não instruiu a exceção de pré-executividade com sequer um documento para comprovar as suas alegações.

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou. Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados. (Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP - Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015 - Data de Publicação: 31/07/2015)."

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pela embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Depois, retornemos autos para exame do agravo interno interposto pela União.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000610-75.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: KADAN COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO RENATO DE FARIAMONTEIRO - SP130163-A, JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por KADAN COMERCIO DE VEICULOS LTDA, em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS/SP, objetivando a declaração de inexistência de relação tributária que lhe obrigue recolher as contribuições ao PIS e COFINS com a inclusão do Imposto Sobre Serviços – ISS, bem como seja reconhecido o seu direito a restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

A r. sentença denegou a segurança e julgou liminarmente improcedente o pedido formulado pela impetrante, nos termos do artigo 332, inciso II, c.c. artigo 487, inciso I, do CPC. Sem honorários advocatícios. Custas pela impetrante.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que em decisão o Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário 574.706, sob o rito da repercussão geral, julgou inconstitucional a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que idêntico raciocínio adotado para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é cabível para excluir o ISS. Requer o provimento do apelo, "a) Pelo deferimento da antecipação dos efeitos tutela recursal, ante a presença dos requisitos necessários para tanto, quais sejam, a probabilidade de provimento do presente recurso, bem como o periculum in mora, demonstrados, de forma cabal, nas razões aqui expostas. b) Pela anulação da r. sentença de primeiro grau, posto que o pronunciamento judicial combatido destoa, tanto do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, quanto por este Tribunal Regional Federal, vez, é cediço, que o ISS não deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS."

Em contrarrazões (ID 137849082), a União Federal aduz, em síntese, que não se desconhece o julgamento realizado no RE 574.706 (Tema 69), que firmou a seguinte tese de repercussão geral: O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins. Afirma que o aludido julgamento não abrangiu o ISSQN, mas tão somente o ICMS, impondo-se a rejeição quanto ao pedido de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, prevalecendo na hipótese dos autos o entendimento do E. STJ, firmado em julgamento de recurso repetitivo, que assentou que o ISS compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS (REsp 1.330.737). Alega a legitimidade da inclusão da parcela referente ao ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS, porquanto representa um custo que compõe a formação do preço do serviço, que, por sua vez, integra a receita bruta das exações em referência.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 138944427), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim fundamentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, conseqüentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

Assim, é de ser reformada a r. sentença para conceder a segurança.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Concedo a tutela antecipada para autorizar a exclusão do ISS das bases de cálculo de PIS e COFINS vincendas.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da impetrante, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014452-83.2014.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR. E QUIROGA ADOVADOS, CHASE MANHATTAN HOLDINGS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 124072949: Anote-se, se em termos, com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000182-97.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO

APELADO: GICELI FRANCO NASCIMENTO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
APELADO: GICELI FRANCO NASCIMENTO

São Paulo, 26 de agosto de 2020

O processo nº 5000182-97.2019.4.03.6115 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002638-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS VALALA - SP125844

AGRAVADO: OFF CONFECÇÕES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO BRAIDE LEITE - SP41653

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002638-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS VALALA - SP125844

AGRAVADO: OFF CONFECÇÕES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO BRAIDE LEITE - SP41653

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que declarou prescrita a pretensão de redirecionamento da execução fiscal para o sócio administrador.

O INMETRO, ora agravante, afirma a inoccorrência da prescrição. Não teria restado inerte diante da constatação da dissolução irregular.

Sem resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002638-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR P/ACÓRDÃO: Gab. 21 – DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS VALALA - SP125844

AGRAVADO: OFF CONFECÇÕES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO BRAIDE LEITE - SP41653

OUTROS PARTICIPANTES:

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO:

Peço licença para divergir do e. Relator.

Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

"Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - (...)

II - (...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado".

A dissolução irregular da empresa, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio. É o entendimento sumulado pelo STJ:

"Sumula 435, STJ. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"

Dessa forma, não localizada a empresa pelo oficial de justiça está evidenciada a dissolução irregular da sociedade empresária.

O E. STJ já decidiu, em sede de recurso repetitivo, pela possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida não tributária quando verificada a hipótese da Súmula nº 435 do STJ (REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014).

Na situação em tela, entendo pela ocorrência da dissolução irregular a implicar no redirecionamento da execução, devendo, vencedora esta posição divergente, retomarem os autos ao e. Relator para análise da questão da prescrição.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002638-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS VALALA - SP125844

AGRAVADO: OFF CONFECcoes INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO BRAIDE LEITE - SP41653

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

***** Preliminar: a suspensão do processo *****

O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão do andamento dos processos nos quais se discute a legitimidade passiva dos sócios com poderes de administração na data do fato gerador ou da verificação de dissolução irregular (STJ, REsp 1377019, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 25/09/2018).

A hipótese é **diversa**: no caso concreto, analisa-se, apenas a ocorrência de hipótese legal de dissolução irregular.

O processamento é **regular**.

***** Dissolução irregular *****

"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa", diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer **norma ou interpretação de norma** deve preservar o **postulado constitucional da livre iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que "*a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal*".

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.

Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos. etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer; o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode sê-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da Lei 8.620/93 também se ressent de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

Dissolução, liquidação e extinção da empresa são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "**a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com a anotação de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alves (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.

Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fecham as portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal - , não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

Não há lei a dizer que, na ausência de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexequibilidade do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexequibilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, o INMETRO ajuizou execução fiscal contra sociedade empresária em 13 de agosto de 1999 (fls. 02, ID 123736513).

Ocorreu a citação postal em 21 de setembro de 1999 (fls. 08, ID 123736513).

Houve a penhora de bens, ocasião em que foi informado novo endereço da executada (fls. 11, ID 123736513).

Em julho de 2005, o Oficial de justiça, em tentativa de substituição de penhora, certificou que a empresa não foi localizada no seu domicílio (fls. 55, ID 123736513).

Seguiram-se nova tentativa de citação, por meio de carta precatória (fls. 68, ID 123736513), e tentativa infrutífera de penhora por meio eletrônico (fls. 109, ID 123736513).

Em 22 de outubro de 2014, o INMETRO requereu o redirecionamento, em razão da empresa não ter sido encontrada em seu domicílio fiscal (fls. 114, ID 123736513).

Trata-se de fato neutro, para a fase de liquidação, se instaurada.

É possível que, por ora, a empresa executada tenha cessado a busca pelo lucro.

O INMETRO, credor, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

O INMETRO tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Prejudicada a análise quanto à prescrição da pretensão de redirecionamento.

Por estes fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002638-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR P/ACÓRDÃO: Gab. 21 – DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS VALALA - SP125844

AGRAVADO: OFF CONFECÇÕES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO BRAIDE LEITE - SP41653

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA, O QUE AUTORIZA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EM FACE DOS SÓCIOS.

1. Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. A dissolução irregular da empresa, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio. É o entendimento sumulado pelo STJ: "Súmula 435, STJ. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"

3. Dessa forma, não localizada a empresa pelo oficial de justiça está evidenciada a dissolução irregular da sociedade empresária.

4. O E. STJ já decidiu, em sede de recurso repetitivo, pela possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida não tributária quando verificada a hipóteses da Súmula nº 435 do STJ (*REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014*).

5. Verificada a ocorrência da dissolução irregular da empresa devedora a implicar no redirecionamento da execução, devendo retomarem os autos ao e. Relator para análise da questão da prescrição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, reconheceu a dissolução irregular a implicar no redirecionamento da execução, devendo os autos retomarem e. Relator para análise da questão da prescrição, nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom Di Salvo, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal Souza Ribeiro, vencido o Relator, que negava provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003107-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: JOAO ROBERTO PULZATTO, SILMARA ROSSI FRAMARIN PULZATTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES - SP54771-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES - SP54771-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003107-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: JOAO ROBERTO PULZATTO, SILMARA ROSSI FRAMARIN PULZATTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES - SP54771-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES - SP54771-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, determinou a inclusão dos sócios no polo passivo.

O Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO, ora agravado, promove execução judicial contra sociedade empresária.

No curso da execução fiscal, requereu a responsabilização patrimonial pessoal dos sócios e administradores atuais, porque constatada a inatividade da empresa.

Os sócios executados, ora agravantes, afirmam a sua ilegitimidade passiva "ad causam": o crédito seria de responsabilidade da empresa, ainda mais porque os nomes dos sócios não constam da CDA.

Aduzem que a certificação da inatividade, pelo Oficial de Justiça, não provaria a dissolução irregular. Seria necessária prova de prática de ato com dolo ou fraude, no exercício da administração.

Apontam a nulidade da CDA porque não estariam especificados a origem, a natureza e o fundamento da dívida, a quantia devida e a forma de cálculo dos juros, a origem, e a natureza do crédito, bem como o dispositivo legal que o fundamenta.

Resposta (ID 131045082).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003107-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR P/ACÓRDÃO: Gab. 21 – DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: JOAO ROBERTO PULZATTO, SILMARA ROSSI FRAMARIN PULZATTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES - SP54771-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES - SP54771-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo:

Peço licença para divergir do e. Relator.

Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

"Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - (...)

II - (...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado".

A dissolução irregular da empresa, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio. É o entendimento sumulado pelo STJ:

"Sumula 435, STJ. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"

Dessa forma, não localizada a empresa pelo oficial de justiça está evidenciada a dissolução irregular da sociedade empresária.

O E. STJ já decidiu, em sede de recurso repetitivo, pela possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida não tributária quando verificada a hipótese da Súmula nº 435 do STJ (REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014).

Na situação em tela, entendendo pela ocorrência da dissolução irregular a implicar no redirecionamento da execução, devendo, vencedora esta posição divergente, retornarem os autos ao e. Relator para análise da questão da nulidade da CDA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003107-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: JOAO ROBERTO PULZATTO, SILMARA ROSSI FRAMARIN PULZATTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES - SP54771-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES - SP54771-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

***** Preliminar: a suspensão do processo *****

O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão do andamento dos processos nos quais se discute a legitimidade passiva **dos sócios** com poderes de administração na data do fato gerador ou da verificação de dissolução irregular (STJ, REsp 1377019, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 25/09/2018).

A hipótese é **diversa**: no caso concreto, analisa-se, apenas a ocorrência de hipótese legal de dissolução irregular.

O processamento é **regular**.

***** Dissolução irregular *****

"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa", diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer **norma ou interpretação de norma** deve preservar o **postulado constitucional da livre iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal"*.

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.

Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos, etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. 'Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer: o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode ser-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da, Lei 8.620/93 também se ressentem de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

Dissolução, liquidação e extinção da empresa são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "**a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com a anotação de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.

Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressalvados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fecham as portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal** -, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

Não há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexistência do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecuibilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso, trata-se de execução de multa aplicada pelo INMETRO.

O Oficial de Justiça certificou que não encontrou a executada no domicílio fiscal sendo que, no endereço indicado pela União, encontra-se em funcionamento outra empresa (fls. 07, ID 124852312).

Trata-se de fato neutro, para a fase de liquidação, se instaurada.

É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro.

O INMETRO, credor, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

O INMETRO tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Prejudicada a análise da nulidade da certidão de dívida ativa.

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003107-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR P/ACÓRDÃO: Gab. 21 – DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: JOAO ROBERTO PULZATTO, SILMARA ROSSI FRAMARIN PULZATTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES - SP54771-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES - SP54771-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA, O QUE AUTORIZA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EM FACE DOS SÓCIOS.

1. Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. A dissolução irregular da empresa, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio. É o entendimento sumulado pelo STJ: "Sumula 435, STJ. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"

3. Dessa forma, não localizada a empresa pelo oficial de justiça está evidenciada a dissolução irregular da sociedade empresária.

4. O E. STJ já decidiu, em sede de recurso repetitivo, pela possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida não tributária quando verificada a hipótese da Súmula nº 435 do STJ (*REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014*).

5. Verificada a ocorrência da dissolução irregular da empresa devedora a implicar no redirecionamento da execução, devendo retomarmos autos ao e. Relator para análise da questão da nulidade da CDA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, reconheceu a ocorrência da dissolução irregular a implicar no redirecionamento da execução, devendo os autos retomarem ao e. Relator para análise da questão da nulidade da CDA, nos termos do voto do Desembargador Federal Johnson Di Salvo, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal Souza Ribeiro, vencido o Relator, que dava provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002243-43.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MAGGI LE NOM AUTOMOTORES LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARIANE TARGA DE MORAES TENORIO - SP344296-A, IRIS VANIA SANTOS ROSA - SP115089-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001753-22.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GE HEALTHCARE DO BRASIL COMERCIO E SERVICOS PARA EQUIPAMENTOS MEDICO-HOSPITALARES LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO DE SOUZA NEVES SCHEMY - SP203946-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002254-70.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PATENA INDUSTRIA E COMERCIO DE RESINAS E FILMES PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA CONCEICAO DE OLIVEIRA - SP235916-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007924-52.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GRUPIONI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: BRUNO CALIXTO DE SOUZA - SP229633-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0035194-03.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CINEMARK BRASIL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA - SP110826-A, FELIPE JIM OMORI - SP305304-A

APELADO: CINEMARK BRASIL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA - SP110826-A, FELIPE JIM OMORI - SP305304-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002625-54.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: DELEGADO REGIONAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TOC TERMINAIS DE OPERACAO DE CARGAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: WIGOR ROBERTO BLANCO DO NASCIMENTO - SP245064-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001315-80.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIDEIRA TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A, SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030774-09.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: DCM - DROGARIA LTDA, DCM - DROGARIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE PEREIRA MACIEL - SP253178-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE PEREIRA MACIEL - SP253178-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004636-11.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FLEXLOG TRANSPORTES MULTIMODAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL CAJANO PITASSI - SP258723-A, DANIELLE BORSARINI DASILVA - SP285606-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014236-16.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT

APELADO: SPECTRIS DO BRASIL INSTRUMENTOS ELETRONICOS LTDA

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008794-69.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OWENS CORNING FIBERGLAS AS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARIANA ZECHIN ROSAURO - SP207702-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005686-36.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RAFAEL BELLINE LOPES - INDUSTRIA E COMERCIO

Advogado do(a) APELADO: FABIO LUIZ DELGADO - SP248851-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028544-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: JS ADMINISTRACAO DE RECURSOS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A, RICARDO KRAKOWIAK - SP138192-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001014-39.2015.4.03.6122

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: BONANZA TRANSPORTE RODOVIARIO LTDA - EPP, MARCEL FERNANDO MANZANO VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS ALVES - SP250151-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS ALVES - SP250151-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002146-29.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIA NOVA COMERCIO E SERVICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000518-21.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: LUCIMEIRE COSTA SIQUEIRA

APELADO: BARBARA SABRINNE DA SILVA ROCHA

REPRESENTANTE: MARIA EDINEIA DA SILVA

Advogado do(a) SUCESSOR: ANALUCIA DA COSTA SIQUEIRA - SP225388-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005608-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADIR PEREIRA DO PRADO

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS BUGALHO - SP137157-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000528-32.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SERGIO SPIGOTTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO SPIGOTTI

Advogados do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000528-32.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SERGIO SPIGOTTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO SPIGOTTI

Advogados do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja reconhecido o trabalho realizado em condições especiais, com a conversão do benefício atual em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu à obrigação de fazer, consistente no reconhecimento e averbação da atividade rural nos períodos: 01/01/1973 a 31/12/1973 e 01/01/1980 a 13/05/1980; do período urbano comum de 09/09/1988 a 08/01/1989; das condições especiais nos períodos: 14/05/1980 a 15/10/1980, 16/12/1980 a 19/07/1988, 01/02/1992 a 28/02/2000 e 01/01/2004 a 08/02/2006; condenar o réu a restabelecer à parte autora o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL, a contar da data de entrada do pedido de revisão administrativa do benefício NB 141.570.817-4, em 21/05/2015. Condenou o réu também a pagar as prestações vencidas desde a data do início do benefício fixada nesta sentença, corrigidas monetariamente de acordo com o Manual de Cálculos do CJF. Condenou o INSS ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, requerendo que seja reconhecida a atividade rural nos períodos: 30/04/1969 a 31/12/1972 e 01/01/1977 a 31/12/1979, uma vez que comprovou sua atividade conforme documentos juntados aos autos, como também o reconhecimento como especiais dos períodos: 09/09/1988 a 20/03/1989, 24/04/1989 a 03/10/1989 e 01/03/2000 a 31/12/2003. Requer a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, retroativa a data do início do benefício 22/09/2006, com pagamento das prestações vencidas desde 21/05/2010. Alternativamente, requer a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, sendo recalculado o benefício conforme o novo tempo apurado.

O INSS interpôs apelação, alegando que o período de 01/01/2004 a 08/02/2006, não pode ser reconhecido como especial, uma vez que o laudo informa que não foram consideradas as doses de exposição do funcionário, mas sim "(...) os momentos mais elevados durante as diversas operações (...)". Aduz que a informação contida no PPP mencionado na sentença representa o 'pico' de ruído ao qual a parte autora supostamente esteve exposta, o que não permite a consideração do período como especial. Requer que seja julgado improcedente o pedido referente ao período supramencionado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000528-32.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SERGIO SPIGOTTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados, mostram-se formalmente regulares, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos a parte autora recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 22/09/2006, contudo, afirma ter trabalhado por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividades especiais, fazendo jus à conversão do seu benefício em aposentadoria especial (Espécie 46), desde o requerimento administrativo. Alternativamente, requer a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, sendo recalculado o benefício conforme o novo tempo apurado.

A r. sentença reconheceu a atividade rural nos períodos: 01/01/1973 a 31/12/1973 e 01/01/1980 a 13/05/1980; o período urbano comum de 09/09/1988 a 08/01/1989; das condições especiais nos períodos: 14/05/1980 a 15/10/1980, 16/12/1980 a 19/07/1988, 01/02/1992 a 28/02/2000 e 01/01/2004 a 08/02/2006.

Tendo em vista que o INSS interpôs apelação somente do período de 01/01/2004 a 08/02/2006; portanto, a controvérsia se refere ao período supramencionado, como também os períodos especiais: 09/09/1988 a 20/03/1989, 24/04/1989 a 03/10/1989 e 01/03/2000 a 31/12/2003, para conversão do benefício. Como também a atividade rural nos períodos: 30/04/1969 a 31/12/1972 e 01/01/1977 a 31/12/1979.

Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campestre; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatara o princípio de prova documental amparado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido, semanotação em CTPS, a parte autora acostou aos autos: matrícula de imóvel rural lavrada em 17/02/1966, na qual o genitor aparece qualificado como agricultor; escritura de venda e compra de imóvel rural lavrada em 21/01/1976, na qual o genitor está qualificado como lavrador; ficha cadastral emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Toledo/PR, na data de 02/02/1973, indicando a admissão do genitor; certificado de dispensa de incorporação do autor, emitido em 31/12/1975 e no qual está qualificado como lavrador; certidão emitida pela Secretaria de Segurança Pública do Estado do Paraná/PR, indicando que o autor qualificou-se como lavrador quando do requerimento de expedição de sua cédula de identidade no ano de 1976; ficha de solicitação de emprego firmada pelo autor na data de 23/04/1980, na qual indica como atividade a função de lavrador, que comprova início de prova material de seu labor rural.

Embora o autor tenha comprovado que seu genitor tem uma propriedade rural; contudo, não comprovou a exploração da terra, através de Nota de Fiscal de Produtor, ou outros documentos, não configurando o regime de economia familiar.

E o período de 01/01/1977 a 31/12/1979, o autor não apresentou nenhum documento para comprovar a continuidade nas lides campestres.

Portanto, não ficou comprovada a atividade rural nos períodos: 30/04/1969 a 31/12/1972, 01/01/1977 a 31/12/1979, devido ausência de prova material.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como: penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergências entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários, do Laudo Pericial, e do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1. 09/09/1988 a 20/03/1989, 24/04/1989 a 03/10/1989, vez que trabalhava como vigilante/vigia, de modo habitual e permanente, atividade enquadrada como especial pelo código 2.5.7, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (formulários - ID 133025928 e ID 133025470, págs. 01/02; CTPS, 133025468, págs. 16/17).

Neste ponto, cumpre observar que vem sendo aceita pela jurisprudência a equiparação da atividade de vigia ou vigilante àquela exercida pelo guarda, prevista no código 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, independentemente da utilização de arma de fogo.

Assim já se pronunciou este Egrégio Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. ATIVIDADE ESPECIAL DE VIGIA COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/09.

1. Conforme reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborado pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.

2. A atividade de vigia é considerada especial, uma vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64 como perigosa, independentemente do porte de arma de fogo durante o exercício de sua jornada.

3. Preenchidos os requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, visto que comprovado o tempo necessário, bem como a carência exigida, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

4. Termo inicial fixado na data da citação.

5. No tocante aos juros de mora e correção monetária, aplica-se a Lei n. 11.960/09 a partir de sua vigência.

6. Agravos parcialmente providos."

(TRF3, AC 1083436/SP, Proc. nº 0001997-62.2006.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado João Consolim, e-DJF3 Judicial 1 04/05/2012)

2. 01/01/2004 a 08/02/2006, vez que no exercício de sua atividade ficava exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (ácido clorídrico, sulfúrico, hidróxido de sódio, zinco, cromo), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97, e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (laudo pericial – ID 133025472, pág. 14).

3. 01/03/2000 a 31/12/2003, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos variáveis de 71 a 91 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, 133025470, pág. 08; Laudo Pericial, 133025472, págs. 01/18).

Nesse ponto, cumpre observar que o reconhecimento de atividade especial em casos em que o laudo técnico aponta ruídos variáveis é uma questão bastante tormentosa.

À primeira vista, pode parecer injusto o segurado ser prejudicado por um laudo técnico mal elaborado pela empresa. De outro lado, o reconhecimento de atividade especial não pode ser feito com base em meras suposições, sendo imprescindível a comprovação da exposição do trabalhador aos agentes nocivos descritos na legislação previdenciária, notadamente após a edição da Lei nº 9.032/95. Ademais, cabe à parte autora instruir o processo com documentos aptos a demonstrar o seu direito.

Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A).

Além disso, de acordo com o laudo pericial (133025472, pág. 5), no setor denominado "Caliper Dianteiro – Ala V" o autor estava exposto a ruído que variava entre 85, 83 e 91 dB(A).

Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial devendo ser considerado como parâmetro, o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

Nesse sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. INEFICÁCIA. REGRA "85/95". NÃO INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, DJe de 04.03.2015), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

III - Mantido o reconhecimento da especialidade do período de 01.10.1998 a 06.08.2009 (93,3 decibéis, conforme PPP acostado aos autos), 07.08.2009 a 29.04.2012 (85,3 a 86,4 decibéis, conforme PPP acostado aos autos) e 30.04.2012 a 30.04.2013 (72 a 86,5 decibéis, conforme PPP acostado aos autos), por exposição a ruído, agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 (Anexo IV). Tratando-se de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor mascara a menor. Desta forma, prevalece o maior nível (86,5 dB) por se sobrepor ao menor.

IV - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico

V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF estabeleceu que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração de eficácia da EPI feita pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VI - A Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

VII - O autor totaliza 35 anos, 04 meses e 17 dias de tempo de serviço até 25.01.2016, e contando com 61 anos de idade na data do requerimento administrativo (25.01.2016), atinge 96,3 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

VIII - Nos termos do artigo 497 do novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

IX - Prejudicada à apelação do INSS. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2064704 - 0018598-31.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 12/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2017)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. ART. 1.013, § 3º, II, CPC/2015. IMEDIATO JULGAMENTO POR ESTA CORTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA. FATO SUPERVENIENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A sentença não exauriu a prestação jurisdicional, fundindo requisitos de aposentadoria especial e de tempo de contribuição, a declaração de sua nulidade é medida que se impõe.

II - Deve ser declarada, de ofício, a nulidade da sentença. Entretanto, em se considerando que o feito está devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, de rigor a apreciação, por esta Corte, da matéria discutida nos autos, nos termos do artigo 1.013, §3º, inciso II, do novo CPC, não havendo se falar em supressão de grau de jurisdição.

III - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

IV - O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, Dje de 04.03.2015), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

V - Devem ser reconhecidos como atividades especiais os períodos de 02.09.1985 26.04.1999 (92dB e 91 dB), conforme PPP, por exposição a ruído acima do limite legal estabelecido (80dB e 90dB), e de 19.11.2003 a 17.12.2014, exposto a ruídos que oscilavam entre 78,7 a 86 decibéis, conforme PPP, por exposição a ruído acima do limite legal estabelecido (85dB), agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79, e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

VI - Em se tratando de nível de ruído não se justifica a obtenção de uma média aritmética simples já que ocorrendo vários níveis de ruído simultaneamente prevalece o mais elevado, uma vez que este absorve o de intensidade menor, razão pela qual no caso em tela deve ser levado em consideração o nível de ruído de maior intensidade.

VII - Não há possibilidade de reconhecimento como especial o período de 10.01.2000 a 18.11.2003 (86dB), inferior ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97.

VIII - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

IX - Aplicado o disposto no art. 493 do Novo CPC, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos à jubilação no curso da ação.

X - Verifica-se que a autora completou 25 anos e 1 dia de atividade exclusivamente especial até 24.03.2015, data posterior à citação (16.03.2015), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria especial.

XI - Termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado em 24.03.2015, data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação, e posterior à citação do réu.

XII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XIII - Cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, ante a sucumbência recíproca.

XIV - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do réu prejudicada.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2240946 - 0015468-62.2017.4.03.9999, Rel. JUÍZA CONVOCADA SYLVIA DE CASTRO, julgado em 10/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2017)

Assim, deve ser reconhecido como especial o período supramencionado.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 09/09/1988 a 20/03/1989, 24/04/1989 a 03/10/1989, 01/03/2000 a 31/12/2003 e 01/01/2004 a 08/02/2006.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Dessa forma, computando-se apenas os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo perfizem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos de atividades exclusivamente especial, conforme planilha anexa, suficiente para concessão da aposentadoria especial (46), prevista na Lei nº 8.213/91.

Assim, a autora faz jus à conversão do benefício NB 42.141.570.817-4, em aposentadoria especial (46) desde a DER (22/09/2006), momento em que o INSS teve ciência da pretensão da parte autora, devendo ser observada a prescrição quinquenal.

Observe que o requerimento administrativo foi em 22/09/2006, e a presente ação foi ajuizada apenas em 20/06/2017; portanto, restaram prescritas as parcelas anteriores a 20/06/2012.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, bem como converter o benefício em aposentadoria especial, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.

2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 09/09/1988 a 20/03/1989, 24/04/1989 a 03/10/1989, 01/03/2000 a 31/12/2003 e 01/01/2004 a 08/02/2006.

3. Dessa forma, computando-se apenas os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos de atividades exclusivamente especial, conforme planilha anexa, suficiente para concessão da aposentadoria especial (46), prevista na Lei nº 8.213/91.

4. Assim, a autora faz jus à conversão do benefício NB 42.141.570.817-4, em aposentadoria especial (46) desde a DER (22/09/2006), momento em que o INSS teve ciência da pretensão da parte autora, devendo ser observada a prescrição quinquenal.

5. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052628-41.2009.4.03.6301

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDIR DE SOUZA BARCA

Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON MARIANO DE VASCONCELOS - SP266251

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052628-41.2009.4.03.6301

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDIR DE SOUZA BARCA

Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON MARIANO DE VASCONCELOS - SP266251

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID Num. 120194956 - Pág. 59/63.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está carente de omissão, obscuridade e contradição, no tocante à exposição à tensão elétrica superior 250 volts na jornada de labor, porquanto não se comprovou por documento idóneo, qual seja o PPP, nos termos da Lei 9032/95, nem ainda a efetiva sujeição a nível de tensão elétrica superior a 250 volts durante a jornada de labor.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO. 1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. 4. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA:22/08/201, EEAIEDARESP 201700752474, EEAIEDARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1076319, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO)

No caso, não há que se falar em omissão, pois, ao reverso do quanto alegado pelo embargante, a C. Turma já decidiu a questão suscitada nos embargos - fazendo-o de forma devidamente fundamentada, conforme se infere do seguinte trecho do julgado:

" (...) Para comprovar a especialidade no período de 02/01/1995 a 05/03/1997, laborado na empresa "Pecma do Brasil Indústria e comércio Ltda. anexou o autor Formulário de Informações sobre Atividades com Exposições a Agentes Agressivos (fi. 27), do qual se extrai que exerceu a função de "eletricista montador car. B". Verifica-se que durante o período o autor tinha como função "Montagem de painéis de comando e potencia com tensão igual a 220/380/440 Volts". Sendo assim, estava exposto ao fator de risco eletricidade de tensão elétrica acima de 250 volts. (...)"

Logo, não há a omissão alegada.

Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido. Sobre o tema, assim tem se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. IPERGS. PLANO DE SAÚDE. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado. 2. No caso em apreço, não se constata a presença de qualquer vício a macular o acórdão embargado que, de forma clara e expressa, reafirmou a jurisprudência desta Corte Superior de que há dano moral in re ipsa na hipótese de recusa indevida do plano de saúde de realização de procedimento cirúrgico necessário, como ocorreu nos autos, não sendo o caso de incidência do óbice da Súmula 7 do STJ. 3. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, e não podem ser ampliados. 4. Embargos de Declaração do INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL rejeitados. (STJ PRIMEIRA TURMA EDAIRESP 201301653465 EDAIRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1385638, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO DJE DATA:02/08/2018)

In casu, não há que se falar em obscuridade, pois o acórdão foi claro e preciso, permitindo a exata compreensão do quanto decidido: a exposição no período à tensão elétrica acima de 250 volts, comprovado pelo formulário.

A contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si, contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte.

Isso é o que se extrai da jurisprudência pátria:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Somente são devidos embargos de declaração para a correção de contradição interna do julgado, ou seja, aquela verificada entre a fundamentação e a conclusão da decisão. 2. Não se caracteriza contradição, para os fins do art. 1.022 do CPC/2015, quando o acórdão proferido pelo órgão competente, julgando recurso adequadamente interposto pela parte interessada, reforma decisão monocrática anteriormente prolatada pelo Relator. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ QUARTA TURMA EAINARESP 201603203012 EAINARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1028884, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO) DJE DATA:25/04/2018)

Não prospera a alegação de contradição, eis que não há, no julgado embargado, assertivas inconciliáveis entre si, sendo de se frisar que eventual contradição entre o decisum embargado e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte acerca de um elemento probatório residente nos autos, não configura contradição passível de ser sanada em sede de embargos declaratórios, devendo o embargante, se assim quiser, manejar o recurso próprio para deduzir tal alegação.

Insta salientar que as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Por fim, já tendo as questões suscitadas nos embargos sido decididas, não há necessidade de oposição de embargos de declaração para fins de prequestionamento.

Pelo exposto, forçoso é concluir que o embargante busca, em verdade, apenas fazer prevalecer um entendimento diverso do adotado pela C. Turma, o que não é possível na estreita via dos embargos de declaração.

Ante o exposto, voto por rejeitar os aclaratórios.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000217-36.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JAIRO PEDROSO DE QUEIROZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483

APELADO: JAIRO PEDROSO DE QUEIROZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000217-36.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JAIRO PEDROSO DE QUEIROZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483

APELADO: JAIRO PEDROSO DE QUEIROZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JAIRO PEDROSO DE QUEIROZ, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais, com consequente conversão em comum.

A r. sentença (ID 101907618 - págs. 244/257) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 01.10.1974 a 27.12.1977 e 07.04.1987 a 28.03.1990. Não houve condenação no pagamento dos honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca.

Em razões recursais (ID 101907618 - págs. 269/282), a parte autora alega que restou comprovado o trabalho rural no período de 20/10/1970 a 07/04/1974, mediante a apresentação de início de prova material, corroborada pelos depoimentos das testemunhas. Sustenta que restou também demonstrada a especialidade de 01/07/1980 a 28/11/1986, em razão de sua exposição a ruído insalubre. Requer a concessão do benefício de aposentadoria.

O INSS, por sua vez (ID 101872611 - págs. 5/16), sustenta que a atividade de tratorista não pode ser considerada como rural, sendo que a atividade campesina não pode ser admitida como especial. Quanto aos juros e à correção monetária, pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/2009. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimadas as partes, não foram apresentadas contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000217-36.2014.4.03.6110

APELANTE: JAIRO PEDROSO DE QUEIROZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483

APELADO: JAIRO PEDROSO DE QUEIROZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483

DECLARAÇÃO DE VOTO

EXMA SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de ação movida por JAIRO PEDROSO DE QUEIROZ em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante reconhecimento de atividade rural sem registro em CTPS e em condições especiais.

Processado o feito, na r. sentença foi julgado parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 01.10.1974 a 27.12.1977 e 07.04.1987 a 28.03.1990. Não houve condenação no pagamento dos honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca.

O autor apelou. Sustenta ter comprovado o trabalho rural no período de 20/10/1970 a 07/04/1974, mediante a apresentação de início de prova material, corroborada pelos depoimentos das testemunhas. Aduz, ainda, que também restou demonstrada a especialidade de 01/07/1980 a 28/11/1986, em razão de sua exposição a ruído insalubre. Requer a concessão do benefício de aposentadoria.

Por outro lado, o INSS alega que a atividade de tratorista não pode ser considerada especial, por se tratar de atividade campesina. Quanto aos juros e à correção monetária, pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/2009. Por fim, prequestiona a matéria.

Recursos levados a julgamento na sessão do dia 09 de março de 2020.

O e. Relator, Desembargador Federal Carlos Delgado, em seu juízo de voto, de ofício, julgou extinto o processo, sem exame do mérito, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, quanto ao pedido de reconhecimento do labor rural; negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade no período de 01/07/1980 a 28/11/1986, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

A princípio, deixo consignado que acompanho as considerações do Ilustre Relator no que tange à averbação do labor especial do autor nos períodos de 01.10.1974 a 27.12.1977, 01.07.1980 a 28.11.1986 e 07.04.1987 a 28.03.1990.

Peço vênia para divergir no que diz respeito à remessa oficial dada por interposta, apelação autárquica no que tange ao cálculo dos juros de mora e ao reconhecimento da atividade rural alegada.

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário, dado por interposto.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando que o INSS não foi condenado a implantar a aposentadoria pleiteada pela parte autora, mas apenas a reconhecer como especiais determinados períodos de trabalho, pelo que não se divisa uma condenação de conteúdo econômico que sujeite a sentença ao reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. Corte:

PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: 1) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

II- In casu, observa-se que a parte autora pleiteia a condenação do INSS ao pagamento da aposentadoria especial, a partir de 30/12/96, mediante o reconhecimento de períodos especiais e atividade rural, sendo que a sentença, em 17/9/14, foi julgada parcialmente procedente, apenas para reconhecer o labor especial no período de 1º/4/88 a 14/1/89, considerando improcedente o pedido condenatório, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

III- Quadra ressaltar, adicionalmente, que o valor de 1.000 salários mínimos não seria atingido, ainda que o pedido condenatório fosse julgado procedente, o que não é a hipótese dos autos.

VI- Remessa oficial não conhecida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, REO - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 872817 - 0001658-61.2000.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 08/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2016)

Portanto, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário, dado por interposto.

Por outro lado, a autarquia federal se insurge quanto aos critérios dos juros de mora. Nesse ponto, sua apelação não deve ser conhecida, eis que não houve condenação de concessão do benefício e, portanto, ao pagamento de consectários.

Assim, conheço, em parte, do recurso autárquico.

No que tange à alegada atividade rural no período de 20/10/1970 a 07/04/1974, porquanto a CTPS com vínculos empregatícios rurais é apta a servir de início de prova material para averbação de labor rural sem registro, eis que o REsp 1352721/SP, de Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016, Repetitivo, na sistemática do 543-C, também garantiu a flexibilidade da prova para os rurícolas, diante da dificuldade encontrada para comprovar o exercício da atividade.

Garantida a flexibilidade da prova, a CTPS com vínculos empregatícios rurais é hábil a ser considerada como início de prova material para o fim de averbação de labor rural sem registro em CTPS, até mesmo porque o autor aduz ter laborado para propriedades rurais e não em regime de economia familiar (fl. 04 dos autos originários).

Ademais, o referido entendimento encontra-se em dissonância com a jurisprudência do C. STJ, que assentou que as anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atestam a condição de trabalhador rural do autor, constitui início razoável de prova documental para a comprovação do tempo de trabalho rural:

ACÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atesta a condição de trabalhadora rural da autora, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. Embora preexistentes à época do ajuizamento da ação, a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal fixou-se em que tais documentos autorizam a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural.

3. Pedido procedente (STJ, AR 800/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2008, DJe 06/08/2008) (destaquei)

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. ACÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS NOVOS. ERRO DE FATO. ART. 485, VII E IX, DO CPC.

1. Cópias de CTPS com registro de trabalho rural e título de eleitor onde conste a profissão de lavrador caracterizam documentos novos, capazes de atestar o início de prova material da atividade rurícola.

2. A não valoração de início de prova material existente nos autos originários, tal a Certidão de Casamento onde conste a profissão de lavrador, constitui erro de fato a ensejar ação rescisória fundada no inciso IX, do art. 485, do CPC.

3. Ação procedente (AR 742/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 102)

Esse também é o entendimento desta E. Sétima Turma, de acordo com o seguinte precedente:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserida no § 2º do art. 55.

2. Cabe destacar ainda que o art. 60, inc. X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

3. O autor possui CTPS com anotação de trabalho rural exercidos em 'serviços braçais' (18/05/1982 a 29/06/1984), 'rurícola' (29/07/1984 a 24/08/1984), 'trabalho agrícola - cultivo de cana-de-açúcar' (01/06/2001 a 12/11/2001, 13/02/2002 a 29/04/2002, 06/05/2002 a 18/11/2002, 10/02/2003 a 11/04/2003, 14/04/2003 a 20/10/2003, 09/02/2004 a 12/04/2004, 03/05/2004 a 20/12/2004, 18/03/2005 a 09/04/2005 e 02/05/2005 a 05/12/2009).

4. A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.

5. Ficou comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 15/07/1976 (com 12 anos de idade) a 31/01/1980 (conf. fixou a r. sentença), devendo o período ser computado pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6. Apelação do INSS improvida. Sentença mantida.

Frise-se, ademais, que a C. 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, também representativo de controvérsia, admite, inclusive, o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que, claro, corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7ª Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018).

A CTPS juntada aos autos demonstra a atividade rural que procede o período pretendido, eis que no intervalo de 08.04.1974 a 27.12.1977, trabalhou como rurícola na Fazenda Santa Inês (Sociedade Agrícola Santa Helena), de 01.01.1978 a 21.05.1978, na Fazenda Santo Antônio e de 01.07.1980 a 28.11.1986, na Fazenda Santa Inês (Sociedade Agrícola Santa Helena) (fls. 51/53 dos autos originários).

Ademais, o autor trouxe aos autos seu histórico escolar, com registro na escola rural da Fazenda Santa Inês entre os anos de 1965 a 1975 (fls. 40/41) e CTPS do seu pai como trabalhador rural da Fazenda Santa Inês (florestamento/reflorestamento), partir do ano de 1965 e de 1971 a 1986 (fls. 33/37).

João Lopes de Lima relatou que tinha quinze anos de idade quando conheceu o autor, que trabalhava na fazenda vizinha (Santa Helena). Ele tinha entre oito ou nove anos de idade, trabalhava na parte de roçamento, viveiro e mudas do plantio de eucaliptos, no período das 07:00 às 11:00 horas e depois das 12:00 horas, ia para a escola. Na fazenda, também trabalhavam o pai e irmãos do autor. O pai dele era funcionário e não arrendava terras na fazenda. Recorda-se que o autor trabalhou por aproximadamente seis anos, até que foi registrado (mídia à fl. 207).

Ivaldo Modesto Queiroz corroborou os relatos acima, acrescentando que conheceu o autor em 1965 e que ele trabalhava com três irmãos. O autor trabalhou no setor de mudas até 1975, quando passou a exercer outra atividade (mídia à fl. 207).

Em análise detida ao conjunto probatório, em que pese o início de prova material tenha sido corroborado pela prova testemunhal, no sentido de que o autor trabalhou na Fazenda Santa Inês (grupo Santa Helena) no período requerido, na inicial o autor alega que havia realizado plantio de diversos gêneros alimentícios e laborado para "uns e para outros", em diversas propriedades rurais.

Essa afirmação da inicial não condiz com as provas produzidas nos autos, contudo não consiste óbice à averbação do labor rurícola pretendido, uma vez observado o princípio da primazia da realidade dos fatos, ao qual o julgador pode valer-se do aspecto fático da relação jurídica para os fins da jurisdição e melhor meio de efetivação dos direitos fundamentais de proteção social, em detrimento aos aspectos formais da relação jurídica, ajustando-os às particularidades do caso concreto.

Nesse sentido, julgados do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESTA PARTE PROVIDO. 1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF. 2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991. 3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica. 4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços. 5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe. 6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição. 7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto. 8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ, REsp 1.370.229/RS, Segunda Turma, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe: 11.03.2014, RIOBTP vol. 299, p. 157)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL. I - Não compete a esta Corte Superior a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal. II - É entendimento pacífico desta Corte que a ausência de enfrentamento da questão objeto da controvérsia pelo Tribunal a quo impede o acesso à instância especial, porquanto não preenchido o requisito consistido em III - Ausência de interesse recursal porquanto ocorrida a habilitação dos sucessores, consoante atestado pelo Tribunal de origem. IV - Possibilidade de conversão de aposentadoria rural por idade em pensão por morte no curso do processo de execução, tendo ocorrido o óbito do segurado após a prolação da sentença, sem que tal seja vedado. V - Recurso especial improvido.

(REsp 1.320.820/MS, Primeira Turma, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 17.05.2016)

Enfim, exatamente pela busca da verdade real, vale dizer material, é que devem ser aceitas as provas produzidas nos autos como o fito de averbação de labor rurícola, prestado em uma única propriedade rural, no plantio de plantio e reflorestamento de eucaliptos, no intervalo de 20/10/1970 a 07/04/1974.

Conforme planilha do Ilustre Relator, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos períodos de atividade comum constantes na CTPS, no CNIS, e no resumo de contagem do INSS trazidos a juízo, verifica-se que a parte autora contava com **34 anos, 06 meses e 24 dias** de tempo de serviço na data do segundo requerimento administrativo (05/03/2009 – ID 101907618 – págs. 204/205). Assim, somado o intervalo de labor rurícola de 20.10.1970 a 07.04.1974, verifica-se, de plano, que o autor reuniu mais de 35 anos de tempo de contribuição, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 05.03.2009 (fls. 180/181 dos autos originários), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

Em que pese não haja nos autos a carta de indeferimento autárquico do benefício, observo que em 12.06.2009, o autor fez carga dos autos para cumprir diligência exigida pelo ente autárquico (fl. 182v dos autos originários). Assim, ajuizada a ação em 17.01.2014, indubitável a inocorrência da prescrição quinquenal, eis que não decorridos mais de cinco anos do indeferimento administrativo do benefício vindicado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Ante o exposto, acompanho o I. Relator quanto ao não provimento da apelação autárquica, no tocante ao labor especial reconhecido na r. sentença, dele divergindo apenas para não conhecer da remessa oficial dada por interposta, conhecer em parte da apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, para condenar o ente autárquico a admitir a especialidade no período de 01/07/1980 a 28/11/1986 e a averbação do labor rurícola no intervalo de 20/10/1970 a 07/04/1974, condenando-o, ainda, a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o segundo requerimento administrativo, 05.03.2009, acrescidas as parcelas devidas de juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos expendidos.

É COMO VOTO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000217-36.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JAIRO PEDROSO DE QUEIROZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural e especial.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 20/03/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço especial. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Em primeiro lugar, observo que resta incontroversa a especialidade no período de 07.04.1987 a 28.03.1990, tendo em vista o seu reconhecimento administrativo pelo INSS (ID 101907618 – pág. 207).

Passo ao exame do labor rural.

Como pretensas provas do labor rural do autor, foram apresentadas pelo requerente declarações de exercício de atividades, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais e pelo próprio autor (ID 101907618 – págs. 31/32 e 39), datadas do ano 2000.

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. No entanto, tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado (20/10/1970 a 07/04/1974), no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Em outras palavras, exige-se a apresentação de documentos datados da época dos fatos discutidos, ou seja, apresenta-se inválida para tal desiderato a documentação que antecede ou sucede o período da alegada atividade campesina, como ocorrido na situação em apreço.

Cumprе ressaltar que o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Ademais, a cópia da CTPS do genitor requerente apenas revela a condição de empregado do seu pai, o que inclusive afasta a caracterização do autor como trabalhador rural em regime de economia familiar. Da mesma forma, o histórico escolar do postulante, bem como as cópias de matrículas de imóvel trazidas a juízo, sem qualquer conexão com o requerente, nada demonstram respeito de seu suposto trabalho no campo no período discutido (ID 101907618 – págs. 29/30, 33/38 e 41/48).

Desta feita, fica afastado o reconhecimento do alegado labor rural no período vindicado.

Entretanto, diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período alegado.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Passo a analisar a atividade especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e emobediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "Siderúrgica Barra Mansa SA" de 01/10/1974 a 27/12/1977 e 01/07/1980 a 28/11/1986, o requerente, dentre outras funções, exercia a função de operador de motosserra, quando estava exposto a ruído de 92,6dB e 94dB, de forma intermitente, consoante os formulários (ID 101907618 – págs. 98 e 103) e os laudos periciais, assinados por engenheiros, trazido a este juízo (ID 101907618 – págs. 100/101 e 105/106).

Ressalte-se que apesar do laudo técnico individual mencionar a exposição a ruído de forma intermitente, possível o reconhecimento da especialidade, isto porque os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

Assim sendo, enquadrados como especiais os períodos de 01/10/1974 a 27/12/1977 e 01/07/1980 a 28/11/1986.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:***

*I - **contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;** e*

*II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:***

*a) **trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher;** e*

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

*a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher;** e*

*b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior**" (grifos nossos).*

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consignar-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos períodos de atividade comum constantes na CTPS, no CNIS, e no resumo de contagem do INSS trazidos a juízo, verifica-se que a parte autora contava com **34 anos, 06 meses e 24 dias** de tempo de serviço na data do segundo requerimento administrativo (05/03/2009 – ID 101907618 – págs. 204/205), no entanto, à época não havia completado o requisito etário (53 anos) para fazer jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme disposição do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.

Consequentemente, a parte autora também não havia completado a idade necessária para fazer jus ao benefício de aposentadoria em 23/01/2002.

Diante do exposto, **de ofício**, quanto ao pedido de reconhecimento do labor rural, **julgo extinto o processo, sem exame do mérito**, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **nego provimento à apelação do INSS** e à remessa necessária, tida por interposta, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade no período de 01/07/1980 a 28/11/1986, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS SATISFEITOS. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS E EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).
2. *In casu*, considerando que o INSS não foi condenado a implantar a aposentadoria pleiteada pela parte autora, mas apenas a reconhecer como especiais determinados períodos de trabalho, pelo que não se divisa uma condenação de conteúdo econômico que sujeite a sentença ao reexame necessário.
3. A autarquia federal se insurge quanto aos critérios dos juros de mora. Nesse ponto, sua apelação não deve ser conhecida, eis que não houve condenação de concessão do benefício e, portanto, ao pagamento de consectários.
4. A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).
5. Quanto ao período trabalhado na empresa "Siderúrgica Barra Mansa SA" de 01/10/1974 a 27/12/1977 e 01/07/1980 a 28/11/1986, o requerente, dentre outras funções, exercia a função de operador de motosserra, quando estava exposto a ruído de 92,6dB e 94dB, de forma intermitente, consoante os formulários (ID 101907618 – págs. 98 e 103) e os laudos periciais, assinados por engenheiros, trazido a este juízo (ID 101907618 – págs. 100/101 e 105/106).
6. Ressalte-se que apesar do laudo técnico individual mencionar a exposição a ruído de forma intermitente, possível o reconhecimento da especialidade, isto porque os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *gramus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmigalhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura. Assim sendo, enquadrados como especiais os períodos de 01/10/1974 a 27/12/1977 e 01/07/1980 a 28/11/1986.
7. Garantida a flexibilidade da prova, a CTPS com vínculos empregatícios rurais é hábil a ser considerada como início de prova material para o fim de averbação de labor rural sem registro em CTPS, até mesmo porque o autor aduz ter laborado para propriedades rurais e não em regime de economia familiar (fl. 04 dos autos originários).
8. Referido entendimento encontra-se em dissonância com a jurisprudência do C. STJ, que assentou que as anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atestam condição de trabalhador rural do autor, constituem início razoável de prova documental para a comprovação do tempo de trabalho rural.
9. A C. 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, também representativo de controvérsia, admite, inclusive, o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.
10. A CTPS juntada aos autos demonstra a atividade rural que precede o período pretendido, eis que no intervalo de 08.04.1974 a 27.12.1977, trabalhou como rurícola na Fazenda Santa Inês (Sociedade Agrícola Santa Helena), de 01.01.1978 a 21.05.1978, na Fazenda Santo Antônio e de 01.07.1980 a 28.11.1986, na Fazenda Santa Inês (Sociedade Agrícola Santa Helena) (fls. 51/53 dos autos originários).
11. O autor trouxe aos autos seu histórico escolar, com registro na escola rural da Fazenda Santa Inês entre os anos de 1965 a 1975 (fls. 40/41) e CTPS do seu pai como trabalhador rural da Fazenda Santa Inês (florestamento/reflorestamento), partir do ano de 1965 e de 1971 a 1986 (fls. 33/37).
12. Há que se observar o princípio da primazia da realidade dos fatos, segundo o qual o julgador pode valer-se do aspecto fático da relação jurídica para os fins da jurisdição e melhor meio de efetivação dos direitos fundamentais de proteção social, em detrimento aos aspectos formais da relação jurídica, ajustando-os às particularidades do caso concreto.
13. Exatamente pela busca da verdade real, vale dizer material, é que devem ser aceitas as provas produzidas nos autos como fito de averbação de labor rurícola, prestado em uma única propriedade rural, no plantio de plantio e reflorestamento de eucaliptos, no intervalo de 20/10/1970 a 07/04/1974.
14. Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos períodos de atividade comum constantes na CTPS, no CNIS, e no resumo de contagem do INSS trazidos a juízo, verifica-se que a parte autora contava com **34 anos, 06 meses e 24 dias** de tempo de serviço na data do segundo requerimento administrativo (05/03/2009 – ID 101907618 – págs. 204/205). Assim, somado o intervalo de labor rurícola de 20.10.1970 a 07.04.1974, verifica-se, de plano, que o autor reuniu mais de 35 anos de tempo de contribuição, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.
15. Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 05.03.2009 (fls. 180/181 dos autos originários), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.
16. O entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, é no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).
17. Em que pese não haja nos autos a carta de indeferimento autárquico do benefício, em 12.06.2009, o autor fez carga dos autos para cumprir diligência exigida pelo ente autárquico (fl. 182v dos autos originários). Assim, ajustada a ação em 17.01.2014, indubitável a inocorrência da prescrição quinquenal, eis que não decorridos mais de cinco anos do indeferimento administrativo do benefício vindicado.
18. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

19. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

20. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

21. Remessa oficial não conhecida. Recurso do INSS conhecido, em parte e, na parte conhecida, desprovido. Recurso da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU CONHECER PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DA DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI, VENCIDOS NESSE PONTO O RELATOR E O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E, POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E, AINDA, POR MAIORIA, DECIDIU NÃO CONHECER DA REMESSA OFICIAL DADA POR INTERPOSTA, E DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, NOS TERMOS DO VOTO DA DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI, VENCIDOS O RELATOR E O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES QUE, DE OFÍCIO, QUANTO AO PEDIDO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL, JULGAVAM EXTINTO O PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO, EM ATENÇÃO AO DETERMINADO NO RESP 1.352.721/SP, JULGADO NA FORMA DO ART. 543-C DO CPC/1973, NEGAVAM PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, E DAVAM PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007167-63.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DAMATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

APELADO: MARIA ISABEL PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL GALERANI - SP304833-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007167-63.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DAMATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

APELADO: MARIA ISABEL PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL GALERANI - SP304833-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA ISABEL PEREIRA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100842057, p. 98-101) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (13/11/2014), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais (ID 100842057, p. 108-119), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100842057, p. 127-135).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Acompanho o e. Relator exclusivamente no que tange ao não conhecimento da remessa oficial.

Peço vênia para divergir quanto ao mérito.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Observo que, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assussete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 13/11/1959.

Como o implemento do requisito etário em 13/11/2014, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2014, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópia da CTPS da autora e extrato do CNIS dela, nos quais constam registro de caráter rural, nos períodos de 1º/07/1999 a 30/09/1999, de 1º/09/1999 a 31/10/1999, 25/09/2000 a 14/02/2001, de 08/07/2002 a 1º/08/2002, de 20/08/2002 a 03/12/2002, de 18/10/2004 a 19/12/2004, de 11/07/2003 a 20/11/2005, de 07/11/2005 a 26/12/2005, de 26/06/2006 a 19/12/2006, de 1º/07/2008 a 30/07/2008, de 05/07/2010 a 23/11/2010, de 1º/06/2011 a 17/01/2012 (ID 100842057, p. 12-33).

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Quanto à possibilidade de extensão da eficácia probatória da prova material, consoante jurisprudência do C. STJ, é desnecessária a apresentação de prova documental de todo o período pretendido, desde que o início de prova material seja corroborado por robusta prova testemunhal, estendendo sua eficácia tanto para períodos anteriores como posteriores à data do documento apresentado.

Nessa esteira, o C. STJ firmou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

É dizer, admite-se o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7ª Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018).

Ainda sobre a questão, o Eg. STJ erigiu a Súmula 577, *verbis*:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório."

Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar.

Por conseguinte, o termo inicial do trabalho rural não será necessariamente coincidente com a data do início de prova material mais antigo e nem o termo final será o mais recente, podendo a prova testemunhal estender a eficácia temporal dos documentos juntados além ou aquém de suas datas.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura.

A testemunha Claudenir José dos Santos disse que conhece a autora há 40 anos. Trabalharam juntos na roça por 40 anos, para os empreiteiros Godói, Dorfin, Selminho, entre outros. A autora parou de trabalhar em 2013 devido a problemas de saúde.

Por sua vez, a testemunha Zilda Maria Marques de Oliveira disse que conhece a autora há 40 anos e elas trabalharam juntas na roça na Citrosuco, Bonfim, dentre outras empresas e para os empreiteiros Godói, Dorfin, e outros. Sabe que a autora sempre trabalhou na roça, tendo parado em 2012 devido a problemas de saúde.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Ante o exposto, DIVIRJO EM PARTE do e. Relator, para NÃO CONHECER da remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS para que os juros de mora sejam estabelecidos na forma expandida.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007167-63.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DAMATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

APELADO: MARIA ISABEL PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL GALERANI - SP304833-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 15/10/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 13/11/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (13/11/2014) até a prolação da sentença (15/10/2015), somam-se 11 (onze) meses, totalizando assim, 11 (onze) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa oficial**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 13 de novembro de 1959 (ID 100842057, p. 23), com implemento do requisito etário em 13 de novembro de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópia da CTPS da autora e extrato do CNIS dela, nos quais constam registro de caráter rural, nos períodos de 1º/07/1999 a 30/09/1999, de 1º/09/1999 a 31/10/1999, 25/09/2000 a 14/02/2001, de 08/07/2002 a 1º/08/2002, de 20/08/2002 a 03/12/2002, de 18/10/2004 a 19/12/2004, de 11/07/2003 a 20/11/2005, de 07/11/2005 a 26/12/2005, de 26/06/2006 a 19/12/2006, de 1º/07/2008 a 30/07/2008, de 05/07/2010 a 23/11/2010, de 1º/06/2011 a 17/01/2012 (ID 100842057, p. 12-33).

No que tange à CTPS e ao extrato do CNIS da autora, embora sejam provas plenas do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos neles apontados, não se constituem – quando apresentados isoladamente – em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que neles não constam. Ademais, o resumo de documentos acostado aos autos (ID 100842057, p. 35-36) informa que o somatório de tais vínculos resulta em apenas 3 anos, 7 meses e 19 dias.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cezerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e, de ofício**, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

- 1 - A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.
2. Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.
- 3 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.
- 4- A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.
- 5 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
- 6 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.
- 7- Como implemento do requisito etário em 13/11/2014, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2014, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.
8. Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópia da CTPS da autora e extrato do CNIS dela, nos quais constam registro de caráter rural, nos períodos de 1º/07/1999 a 30/09/1999, de 1º/09/1999 a 31/10/1999, 25/09/2000 a 14/02/2001, de 08/07/2002 a 1º/08/2002, de 20/08/2002 a 03/12/2002, de 18/10/2004 a 19/12/2004, de 11/07/2003 a 20/11/2005, de 07/11/2005 a 26/12/2005, de 26/06/2006 a 19/12/2006, de 1º/07/2008 a 30/07/2008, de 05/07/2010 a 23/11/2010, de 1º/06/2011 a 17/01/2012 (ID 100842057, p. 12-33).
9. Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.
10. As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.
11. Quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
12. Quanto à possibilidade de extensão da eficácia probatória da prova material, consoante jurisprudência do C. STJ, é desnecessária a apresentação de prova documental de todo o período pretendido, desde que o início de prova material seja corroborado por robusta prova testemunhal, estendendo sua eficácia tanto para períodos anteriores como posteriores à data do documento apresentado.
13. Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.
- 14 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.
15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
17. Remessa oficial não conhecida. Parcialmente provido o recurso do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU NÃO CONHECER DA REMESSA OFICIAL E, POR MAIORIA, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DA DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI, VENCIDO O RELATOR QUE DE OFÍCIO, EM ATENÇÃO AO DETERMINADO NO RESP 1.352.721/SP, JULGADO NA FORMA DO ART. 543-C DO CPC/1973, EXTINGUIA O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, COM FULCRO NO ART. 267, IV, DO MESMO DIPLOMA LEGISLATIVO (ART. 485, IV, DO CPC/2015), DIANTE DA NÃO COMPROVAÇÃO DO TRABALHO RURAL; POR CONSEQUINTE, JULGANDO PREJUDICADO O APELO DO INSS. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003617-72.2007.4.03.6120

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARINALVA GONCALVES MILANI, CELSO BUENO MILANI, EVELY MILANI, ALESSANDRO MILANI, LUCILENE MILANI BEZERRA

Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A

Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A

Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A

Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A

Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003617-72.2007.4.03.6120

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARINALVA GONCALVES MILANI, CELSO BUENO MILANI, EVELY MILANI, ALESSANDRO MILANI, LUCILENE MILANI BEZERRA

Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A
Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A
Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A
Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A
Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de processo devolvido a esta Turma pela Vice-Previdência, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, para fins de verificação da possibilidade de juízo retratação (id 135463926).

A autora e outros agravaram da decisão monocrática que negou seguimento à sua apelação interposta em face de sentença que indeferiu a expedição de precatório complementar e extinguiu o feito, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil. Sustentaram que a decisão deveria ser reformada, porque é devida a incidência de juros moratórios no período entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do precatório.

A Colenda Sétima Turma negou provimento ao agravo legal, em acórdão da lavra do e. Des. Fed. Fausto De Sanctis, estando o julgado assimmentado:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL ART. 557 DO CPC. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. DESCABIMENTO DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. São indevidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data de expedição de precatório, consoante jurisprudência consolidada.

2. Mantida a decisão que entendeu estar extinta a execução.

3. Agravo legal a que se nega provimento.” (julgamento realizado em 21/10/2013)

Inconformada, a parte autora interpôs Recurso Especial aduzindo que é devida a incidência de juros moratórios no período entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do precatório.

Decisão da Vice-Previdência, para que os retornassem a esta Relatora para verificação de juízo positivo de retratação.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003617-72.2007.4.03.6120

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARINALVA GONCALVES MILANI, CELSO BUENO MILANI, EVELY MILANI, ALESSANDRO MILANI, LUCILENE MILANI BEZERRA

Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A
Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A
Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A
Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A
Advogado do(a) APELANTE: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Interposto Recurso Especial os autos retornaram a esta Relatora para verificação de juízo positivo de retratação.

A controvérsia diz respeito à incidência de juros entre a data da conta de liquidação e a expedição do ofício precatório.

O tema já foi pacificado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 579.431, sob a técnica da repercussão geral, nos seguintes termos:

“JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO

incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisicão ou do precatório. (RE nº 579.431, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, Dje 30/06/2017)

Da mesma forma, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, revendo posicionamento anterior, para fazer prevalecer o entendimento da Colenda Corte Suprema, conforme o presente excerto que trago à colação, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DE EXPEDIÇÃO DE RPV/PRECATÓRIO. MATÉRIA PACIFICADA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE 579.431/RS. REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJE 30.6.2017. ADEQUAÇÃO DO ENTENDIMENTO DESTA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DO PARTICULAR PROVIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DO INSS.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 579.431/RS, sob o regime da repercussão geral, consolidou o entendimento de que incidem juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a expedição de requisicão de pagamento e o registro do precatório ou RPV.

2. Em que pese à orientação desta Corte, firmada no REsp 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, que afirmava que não incidiria juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a requisicão de pequeno valor (RPV) ou da expedição do precatório, deve prevalecer o entendimento do Supremo Tribunal Federal, sobretudo quando a Suprema Corte estabeleceu diretriz oposta, em regime de obrigatoriedade judicial.

3. Esta situação revela a delicada convivência entre a competência fragmentária das Cortes Inferiores e a da Corte Suprema, a única com aptidão e autoridade para definir, em termos conclusivos, o entendimento e o alcance de dispositivos constitucionais.

4. Agravo Regimental do particular provido, em juízo de retratação, para negar provimento ao Recurso Especial do INSS. (AgRg no REsp nº 1.506.942/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 19/10/2018)

Sobre o tema já se pronunciou a este Colendo Tribunal, nos seguintes termos:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª Seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada

II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício Precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. Apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

V - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos. (Embargos Infringentes nº 0001940-31.2002.4.03.6104/SP, 3ª Seção, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 09/12/2015)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVEL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - REQUISITÓRIO COMPLEMENTAR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS REQUISITÓRIOS - JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO - ALTERAÇÃO JURISPRUDENCIAL - PRECEDENTES DO STJ E DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. REPERCUSSÃO GERAL RE 579.431/RS.

I - Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo art. 535, CPC/1973 (atual art. 1.022, do CPC/2015). II - É devida a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício Precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 573.851/AL, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 22/06/2015; AgRg no AREsp 594.764/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015; AgRg no AREsp 594.279/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 30/03/2015. Precedentes da 3ª Seção desta Corte: AgLeg EInf. 0001940-31.2002.4.03.6104/SP, em 26/11/2015, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues. III - Precedente consolidado do STF no julgamento final do RE 579.431/RS admitido com Repercussão Geral: "Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório". IV - Após o cálculo de liquidação e a expedição dos ofícios requisitórios, é necessária execução complementar para apuração dos juros de mora em continuação até a data da expedição do ofício requisitório. V - Inexiste negativa de prestação jurisdicional nos termos do art. 1.022, II, 489, IV, do CPC/2015 e art. 100, §12, da CF, tendo em vista que a jurisprudência do STJ e do STF foi firmada no sentido de que "Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório" e o decisum atacado aplicou o entendimento consolidado nos tribunais superiores, obedecendo ao disposto no art. 927, III, do CPC/2015. VI - Ademais, "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, S1 - DJe 15/6/2016). VII - Embargos de declaração rejeitados. (Apelação Cível nº 0002248-53.2004.4.03.6183/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santo, DE 14/04/2019)

Anoto-se que depois de expedido o ofício precatório não mais incidem juros, na forma da Súmula Vinculante 17 do Colendo Supremo Tribunal Federal, que estabelece: "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos*".

Nesse sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal, *in verbis*:

EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REQUISITÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. DATA DA CONTA ATÉ EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/REQUISITÓRIO.

- Conforme já pacificado pelo Colendo S.T.F. por meio da Súmula Vinculante n. 17, os juros de mora não têm incidência durante o período de tramitação do precatório, *verbis*: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

- Quanto ao período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório/precatório, o Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do R.Ext. 579.431-RS, em sessão Plenária do dia 19/04/2017, cujo v. acórdão foi publicado em 30/06/2017, decidiu: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

- Pacificou-se o entendimento no âmbito da Terceira Seção deste E. Tribunal no sentido de que são cabíveis os juros entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV. - Apelação parcialmente provida. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2181465 - 0001422-78.2012.4.03.6140, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, julgado em 09/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2019)

Ante o exposto, em juízo positivo de retratação, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, para dar provimento ao agravo legal para que incidam os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV, nos termos do expedito.

É COMO VOTO.

/gabiv./soliveir.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 1.040, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORANO PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO.

1. Incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

2. Juízo de retratação positivo, nos termos do art. 1.040, II, do CPC/2015, para dar provimento ao agravo legal para que incidam os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV, nos termos do expedito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo legal, em juízo positivo de retratação, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, para que incidam os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6210287-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GISLAINE LUIZA PUZZI DA SILVA CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: INAJARA DE SOUSA LAMBOIA - SP219833-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: A. P. D. S. C.

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIO FERREIRA DOS SANTOS - SP88600-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6210287-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GISLAINE LUIZA PUZZI DA SILVA CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: INAJARA DE SOUSA LAMBOIA - SP219833-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou IMPROCEDENTE o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a união estável, condenando a parte autora ao pagamento de despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 20% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que, embora tivesse se separado do falecido, com ele voltou a viver em união estável até o seu óbito, tendo inclusive filho comum.

Requer a reforma da sentença, para que seja concedida o benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6210287-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GISLAINE LUIZA PUZZI DA SILVA CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: INAJARA DE SOUSA LAMBOIA - SP219833-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 25/07/2014, tendo sido demonstrado que, nessa ocasião, o falecido era segurado da Previdência.

Com efeito, a requerente que alega ser companheira do segurado falecido fará jus à pensão por morte se demonstrar, nos autos, a união estável.

Conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez" (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E não há, nos autos, qualquer evidência da união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/97, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.

Desse modo, não demonstrada a união estável, após as separações, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DA COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL NÃO DEMONSTRADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Não há, nos autos, qualquer evidência da união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/97, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.
5. Desse modo, não demonstrada a união estável, após as separações, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
8. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009607-19.2012.4.03.6104

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CARMITA DE SOUZA, NATALIA DE SOUZA REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARCO ZANETTI - SP206900

Advogado do(a) APELANTE: JONATAN DOS SANTOS CAMARGO - SP247722-N

APELADO: CARMITA DE SOUZA, NATALIA DE SOUZA REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRUNO MARCO ZANETTI - SP206900

Advogado do(a) APELADO: JONATAN DOS SANTOS CAMARGO - SP247722-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009607-19.2012.4.03.6104

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CARMITA DE SOUZA, NATALIA DE SOUZA REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARCO ZANETTI - SP206900

Advogado do(a) APELANTE: JONATAN DOS SANTOS CAMARGO - SP247722-N

APELADO: CARMITA DE SOUZA, NATALIA DE SOUZA REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRUNO MARCO ZANETTI - SP206900

Advogado do(a) APELADO: JONATAN DOS SANTOS CAMARGO - SP247722-N

RELATÓRIO

EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de ação proposta por CARMITA DE SOUZA e NATÁLIA DE SOUZA REIS, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão de pensão por morte instituída pelo segurado NATANAEL DE RAÚJO REIS, companheiro e pai, falecido em 01/12/2004.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício de pensão por morte partir da citação para a autora CARMITA (05/11/2012) e desde o óbito para a filha NATÁLIA (01/12/2004), sendo que os valores devidos devem ser pagos aplicando-se às prestações vencidas juros de mora pelos critérios do artigo 1º-F da Lei 11.960/09 e atualização monetária observando-se os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Determinado pela sentença em relação à verba honorária em favor da DPU que: "Incabível a percepção de honorários em favor da DPU no presente feito, uma vez que o órgão atuou contra pessoa jurídica de direito pública da esfera a que presente (Súmula 421 do STJ)".

Sentença sujeita ao reexame necessário.

A Defensoria Pública da União recorre, requerendo a tutela de urgência para implantação do benefício, e alegando que é devido o benefício de pensão por morte à autora e companheira CARMITA desde o requerimento administrativo, acrescidos de juros e correção monetária.

A coautora NATÁLIA recorre adesivamente, asseverando que era imprescindível a nomeação de curador especial, nos termos do artigo 72 do CPC e artigo 142, parágrafo único, do Estatuto da Criança e Adolescente. Requer a reforma da sentença, considerando que não restou demonstrada a união estável entre o falecido e CARMITA.

Por sua vez, o INSS apela, pugnano pela reforma da sentença ao argumento de que não restou comprovada a união estável entre o falecido e a coautora CARMITA, e, por conseguinte a sua qualidade de dependente. Requer que os juros de mora e correção monetária sejam atualizados pelos critérios estabelecidos na Lei 11.960/09. Alega que o percentual fixado a títulos de honorários advocatícios não é compatível com a simplicidade da causa e requer a redução do percentual para 5% sobre o total devido. Aduz que o presente recurso visa o prequestionamento da matéria.

Com contrarrazões da DPU, os autos subiram esta Corte Regional.

Foi aberta vista ao MPF que exarou o seguinte parecer: "Assim, afastada a obrigatoriedade de manifestação por falta de interesse público, o Ministério Público Federal abstém-se de se manifestar sobre seu mérito, requerendo a inclusão do feito em pauta para julgamento."

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009607-19.2012.4.03.6104

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CARMITA DE SOUZA, NATALIA DE SOUZA REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARCO ZANETTI - SP206900

Advogado do(a) APELANTE: JONATAN DOS SANTOS CAMARGO - SP247722-N

APELADO: CARMITA DE SOUZA, NATALIA DE SOUZA REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRUNO MARCO ZANETTI - SP206900

Advogado do(a) APELADO: JONATAN DOS SANTOS CAMARGO - SP247722-N

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possivel sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Inicialmente, não merece acolhida a alegação aduzida pela coautora Natalia em seu recurso adesivo, acerca da necessidade de nomeação de curador especial em seu favor, pela existência de interesses contrários com aqueles pleiteados pela coautora Carmita, sua mãe.

Colhe-se dos autos que o requerimento administrativo formulado em 24/08/2008 foi realizado exclusivamente em nome da coautora Natalia, filha menor do segurado, tendo como representante legal sua mãe, a coautora Carmita.

Além disso, como destacado pela i. Defensora Pública em suas contrarrazões "(...) que autora -recorrida compareceu na Defensoria Pública da União, em 19 de setembro de 2012, momento em que a recorrente tinha apenas 13 anos de idade e, portanto, presumia-se que sua genitora atuava em favor de seus interesses e era juridicamente responsável pela menor."

Tampouco se verifica dos autos que a coautora Carmita tenha agido, no curso da presente demanda, em prejuízo dos interesses da coautora Nathalia, a quem foi concedido o benefício desde a data do óbito do falecido.

Passo, pois, ao exame de mérito dos recursos.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 01/12/2004, conforme ID 107389480, p. 123.

E, não tendo o INSS, em suas razões, questionado a qualidade de segurado do falecido, deve subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

De outra parte, insurge-se a autarquia quanto à concessão do benefício à coautora Carmita, companheira, por entender não restar comprovada a união estável e a consequente dependência econômica.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "**a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez**" (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes dos IDs 107389480, p. 125, e 107389481, p. 11 (certidões de nascimento dos filhos) e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, desde pelo menos 1998, ano de nascimento da filha comum e coautora Natália.

Vê-se, especialmente pela prova testemunhal produzida nos autos, restar comprovada a união estável existente entre a coautora Carmita e o segurado falecido.

A coautora CARMITA, em seu depoimento, afirmou que na época do falecimento de seu companheiro, **morava há apenas um mês na cidade de Santos/SP vinda do sertão da Bahia, perto da cidade de Euclides da Cunha. Moraram juntos por 08 anos e tiveram dois filhos em comum, Natalia e Breno, este último nascido em 12/10/2001 e falecido em 2003, na Bahia.** Não lembra do endereço onde residiam em Santos, porque a casa era de Erasmo (irmão do de cujus), mas lembra-se que ficava perto do Canal 3, e do "Extra", acha que era a Rua Amazonas.

José Nildo Macedo - conhecia o casal do Sertão da Bahia e afirmou que ela vivia com NATANAEL como marido e mulher, e que conhecia a filha dela de lá. Moravam com os pais dele e trabalhavam na roça. Sabe que eles tiveram dois filhos. Alega que eles (a autora, a filha e o falecido) residiram com o irmão do falecido na Rua Rodrigues Silva e que ele faleceu 30 dias após chegar da Bahia e trabalhar como ajudante de pedreiro no supermercado.

Maria de Lourdes Jesus de Moraes - declarou que conhecia CARMITA da Bahia e que eles vieram para Santos em 2004. afirmou que ele trabalhava e que morreu em um acidente e nesta época morava "lá". Quando ela chegou em Santos a autora estava morando com uma dela de nome "RAI".

Maria Raimunda Reis de Abreu - afirmou que conhecia CARMITA da Bahia e que eles vieram morar em Santos na Rua Rodrigues Silva. Era vizinha deles e moravam num grupo de "06 casinhas". Sabe que o falecido trabalhava no Supermercado Beveldere e que foi o irmão do falecido que cuidou de tudo por ela está muito abalada, ele cuidou até do recebimento do DPVAT que ela recebeu, pois comprovou que eram marido e mulher.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 05/11/2012, data da citação, vez que ausente o requerimento administrativo em nome da coautora Carmita.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INOCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. A existência de outros dependentes do falecido não impede a concessão do benefício a um deles dada a possibilidade de inscrição ou habilitação posterior aos demais, com os reflexos inerentes, nos termos do art. 76 da Lei nº 8.213/91. Não sendo o filho do falecido beneficiário da pensão por morte pleiteada, não há que se falar em litisconsórcio passivo necessário e nulidade da sentença. Preliminar rejeitada.

2. O benefício de pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, sendo requisitos para a sua concessão a qualidade de segurado do de cujus e a comprovação de dependência do pretenso beneficiário.

3. Conjunto probatório suficiente para comprovar a união estável entre a autora e o segurado falecido de modo a preencher os requisitos para concessão do benefício.

4. Termo inicial do benefício fixado na data da citação, ausente requerimento administrativo.

5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.

6. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.

7. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap -0012553-45.2014.4.03.9999, Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, j. em 30/07/2018, e-DJF3 10/08/2018)

E, considerando que o segurado faleceu antes da entrada em vigor da Lei nº 13.135/2015, não se aplicam, ao caso, os prazos estabelecidos no inciso V do parágrafo 2º do artigo 77 da Lei nº 8.213/91, incluído pela referida lei, devendo a pensão por morte ser paga de forma vitalícia.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, é de se antecipar os efeitos da tutela, conforme requerido pela coautora CARMITA DE SOUZA em suas razões de apelo.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Por fim, não conheço do recurso do INSS quanto à redução da verba honorária, por ausência de interesse recursal, tendo em vista que a r. sentença deixou de condená-lo por entender "incabível a percepção de honorários advocatícios em favor da DPU (...) uma vez que o órgão atuou contra pessoa jurídica de direito público da esfera a que pertence (Súmula 421 DO STJ)." (ID 107389481, p. 47)

Assim, desprovidos os apelos interpostos na vigência da nova lei, mas não tendo sido as partes apelantes, em primeira instância, condenadas em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL; DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO POR CARMITA DE SOUZA, e DEFIRO o pedido de tutela de urgência formulado pela coautora CARMITA DE SOUZA em suas razões de recurso, para determinar a implantação do benefício concedido nestes autos, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00; CONHEÇO EM PARTE DA APELAÇÃO DO INSS, E NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE PROVIMENTO; NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO INTERPOSTO PELA COAUTORA NATÁLIA DE SOUZA REIS; E DETERMINO, DE OFÍCIO, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, DETERMINO a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos da requerente CARMITA DE SOUZA, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, implante o benefício de PENSÃO POR MORTE, com data de início (DIB) em 05/11/2012 (data da citação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabivifbarbos

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS - TERMO INICIAL: DATA DA CITAÇÃO - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - TUTELA DE URGÊNCIA CONCEDIDA - REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DA COAUTORA PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDO EM PARTE, E NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDA - RECURSO ADESIVO DA COAUTORA DESPROVIDO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADOS DE OFÍCIO

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Não merece acolhida a alegação aduzida pela coautora, filha, em seu recurso adesivo, acerca da necessidade de nomeação de curador especial em seu favor, pela existência de interesses contrários com aqueles pleiteados pela coautora, sua mãe, por não se verificar qualquer ação ou omissão no curso da presente demanda, em prejuízo dos seus interesses, a quem foi concedido o benefício desde a data do óbito do falecido.
4. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
5. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
6. Insurge-se a autarquia quanto à concessão do benefício à coautora companheira, por entender não restar comprovada a união estável e a consequente dependência econômica.
7. Conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez" (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).
8. A prova documental e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, desde pelo menos 1998, ano de nascimento da filha comum e coautora.
9. Demonstrada a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo a parte autora jus à obtenção da pensão por morte.
10. O termo inicial do benefício fica mantido na data da citação, vez que ausente o requerimento administrativo em nome da coautora. Precedente: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap 0012553-45.2014.4.03.9999, Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, j. em 30/07/2018, e-DJF3 10/08/2018).
11. Considerando que o segurado faleceu antes da entrada em vigor da Lei nº 13.135/2015, não se aplicam, ao caso, os prazos estabelecidos no inciso V do parágrafo 2º do artigo 77 da Lei nº 8.213/91, incluído pela referida lei, devendo a pensão por morte ser paga de forma vitalícia.
12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
14. Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, é de se antecipar os efeitos da tutela, conforme requerido pela coautora em suas razões de apelo.
15. Recurso do INSS não conhecido quanto à redução da verba honorária, por ausência de interesse recursal, tendo em vista que a r. sentença deixou de condená-lo por entender "incabível a percepção de honorários advocatícios em favor da DPU (...) uma vez que o órgão atuou contra pessoa jurídica de direito público da esfera a que pertence (Súmula 421 DO STJ)." (ID 107389481, p. 47)
16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
17. Desprovidos os apelos interpostos na vigência da nova lei, mas não tendo sido as partes apelantes, em primeira instância, condenadas em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).
18. Remessa necessária não conhecida. Apelação da coautora parcialmente provida. Apelação do INSS conhecido em parte, e na parte conhecida, desprovido. Recurso adesivo da coautora desprovido. Juros de mora e correção monetária alterados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária, dar parcialmente provimento à apelação da coautora Camilla, conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, negar provimento ao recurso adesivo da coautora Natalia e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004898-10.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROGERIO TOZETTI

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004898-10.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROGERIO TOZETTI

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ROGERIO TOZETTI, emação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial e, sucessivamente, por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

Agravo retido interposto pela parte autora (ID 104280550 - Págs. 19 a 23) em face da decisão que indeferiu a produção da prova técnica (ID 104280550 - Pág. 15).

A r. sentença (ID 104280550 - Págs. 55 a 67) julgou improcedente o pedido. Custas *ex lege*. Condenado o autor em honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00, cuja execução foi suspensa.

Em razões recursais (ID 104280550 - Págs. 71 a 86), a parte autora postula a anulação da r. sentença, ao fundamento da ocorrência de cerceamento de defesa, pela não produção da prova técnica requerida. No mérito, defende o reconhecimento da especialidade dos períodos de 23/10/1986 a 3/7/1987 e 1º/9/1987 a 28/5/2012.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões do INSS, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sendo que a parte autora interpôs recurso de apelação.

O Exmo. Desembargador Federal Carlos Delgado, Relator do processo, proferiu voto no sentido de negar provimento ao agravo retido e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 23/10/1986 a 3/7/1987 e 1º/9/1987 a 05/03/1997, bem como a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

Com a devida vênia, acompanho o E. Relator com relação ao reconhecimento do tempo de serviço especial nos períodos de 23/10/1986 a 03/07/1987 e de 01/09/1987 a 05/03/1997, porém dirijo de Sua Excelência para reconhecer também como especial o período de 19/11/2003 a 07/03/2012.

No caso dos autos, a parte autora trouxe Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID nº 104281418 - fls. 53/54), afirmando que se encontrava exposta a nível de ruído de 85 dB(A) no período em questão.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. "

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Entendo inexistir óbice ao reconhecimento do tempo de serviço especial no período de 19/11/2003 a 07/03/2012, não obstante o PPP tenha apontado a exposição a ruído equivalente a 85 dB(A).

Nesse ponto, vale dizer que, por mais moderno que possa ser o aparelho que faz a medição do nível de ruído do ambiente, a sua precisão nunca é absoluta, havendo uma margem de erro tanto em razão do modelo de equipamento utilizado, como em função da própria calibração.

Assim, diante de tal constatação e, tendo em vista a natureza social de que se reveste o direito previdenciário, seria de demasiado rigor formal deixar de reconhecer a atividade especial ao segurado exposto a ruído equivalente ao limite estabelecido pelo próprio legislador como nocivo à saúde.

Por isso, mostra-se razoável considerar a atividade como sendo especial em casos como o dos autos, em que tenha sido apurado o nível de ruído igual ao limite estipulado pela legislação previdenciária.

Nesse sentido, cito alguns julgados desta E. Corte em casos análogos ao presente:

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL (HIDROCARBONETOS - SERRALHEIRO). RUÍDO - LIMITE DE 90 dB NO PERÍODO DE 06/03/1997 A 18/11/2003. MARGEM DE ERRO. ARREDONDAMENTO. JULGAMENTO QUE NÃO DIVERGE DO ENTENDIMENTO FIXADO PELO STJ NO RESP 1398260/PR. EPI EFICAZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

2. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

3. A respeito do agente físico ruído, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia, firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*. (Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin).

4. Deve ser mantido como especial o período (15/04/1998 a 30/09/1998, ruído de 89,9 decibéis), eis que a despeito de a medição ter apurado níveis de pressão sonora inferiores ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97, eis que esta Décima Turma tem se orientado no sentido de concluir que a diferença de menos de 01 (um) decibéis na medição dos espectros sonoros há de ser admitida dentro da margem de erro decorrente de diversos fatores (modelo do aparelho de medição, a calibração etc). Referida orientação não diverge da tese fixada pelo STJ no julgamento do RESP 1.398.260/PR.

5. A manipulação de hidrocarbonetos é considerada insalubre em grau máximo, bem como o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio (Anexo 13, NR 15, Portaria 3214/78).

6. O Anexo 13 da Norma Regulamentar 15 do Ministério do Trabalho, ao relacionar as atividades e operações envolvendo agentes químicos considerados insalubres, classifica como insalubridade a fabricação e transporte de cal.

7. O autor também faz jus ao reconhecimento do exercício de atividade especial por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.3 do Decreto 83.080/1979 (Anexo II), tendo em vista que a função de serralheiro é análoga às de esmerilhador e soldador.

8. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Quanto aos demais agentes, necessária a comprovação da efetiva eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado pelo EPI. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, J 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

9. Não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial ou sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

10. Cumpridos os requisitos legais, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

11. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa. Processo extinto, sem resolução do mérito, em ralação ao pedido de reconhecimento da atividade especial em ralação aos períodos de 29/04/1991 a 31/07/1991, 01/08/1991 a 30/11/1991, 18/05/1992 a 20/12/1992, 27/04/1993 a 12/12/1993, 27/04/1994 a 08/12/1994, 09/05/1995 a 23/12/1995 e de 02/05/1996 a 23/12/1996. Apelação da parte autora provida em parte. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2296121 - 0006781-62.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 05/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. MARGEM DE ERRO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do atual Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, para a correção de erro material no julgado.

II - O aresto impugnado assentou que, em razão do dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

III - Foi reconhecido o exercício de atividade especial nos períodos de 05.01.1993 a 05.11.1993 e de 04.09.1995 a 05.03.1997, por exposição a ruído de 79,30 decibéis, conforme PPP, pois, mesmo sendo inferior ao patamar mínimo de 80 decibéis, pode-se concluir que uma diferença de menor do que 01 (um) dB na medição há de ser admitida dentro da margem de erro decorrente de diversos fatores (tipo de aparelho, circunstâncias específicas na data da medição, etc.). Verificou-se, ainda, que é irrelevante o empregado estar exposto a ruído igual a 80 decibéis ou acima de 80 decibéis, ante a impossibilidade técnica de se verificar que aquele seria menos prejudicial do que este último.

IV - Diferentemente do alegado pelo INSS, o período de 06.03.1997 a 11.08.2003 não foi reconhecido como especial, tendo constado no voto condutor do acórdão embargado que o autor estava exposto a ruído de 79,30, nível inferior ao patamar de 90 decibéis estabelecido pela legislação vigente à época da prestação da prestação do serviço.

V - Mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do Novo CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2135234 - 0001839-90.2014.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM RECURSO DE AGRAVO LEGAL. DECISÃO TERMINATIVA. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. NÍVEL ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. NATUREZA ESPECIAL CARACTERIZADA. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

1. Em se tratando de recurso interposto sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Novo Código de Processo Civil.

2. O artigo 530 do Código de Processo Civil/73 limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão aos princípios do Juiz natural e do devido processo legal, além de indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação. Precedentes no C. STJ.

3. O PPP de fls. 80 aponta que neles o autor esteve exposto a ruído equivalente a 80 db de intensidade, quando o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente ao nível mínimo de ruído de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

4. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.

5 - Mantido o voto majoritário que reconheceu a natureza especial das atividades desempenhadas nos períodos de 25/10/76 a 31/10/1986 e 5/6/1995 a 30/4/1996, pois o PPP aponta que neles o autor esteve exposto a ruído equivalente a 80 db de intensidade. No período de 02/05/1998 a 16/5/2007 (DER) o autor esteve submetido ao agente nocivo ruído superior a 91 db de intensidade, no desempenho da função de ajudante de produção, acima do limite de tolerância legalmente previsto, de forma a admitir o enquadramento dos períodos.

6 - Embargos infringentes improvidos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1874551 - 0009356-54.2010.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 12/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2018)

Portanto, entendo comprovado o tempo especial no período de 19/11/2003 a 07/03/2012.

Contudo, mesmo computando-se os demais períodos especiais considerados incontestados, o autor possui tempo inferior aos 25 (vinte e cinco) anos exigidos pelo artigo 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 para a concessão da aposentadoria especial.

Por outro lado, o tempo de serviço especial ora reconhecido deve ser convertido em comum para ser acrescido aos períodos já computados pelo INSS.

Ante o exposto, com a vênua de E. Relator, dou parcial provimento à apelação da parte autora em maior extensão, para reconhecer também como especial o período de 19/11/2003 a 07/03/2012, nos termos da fundamentação. No mais, acompanho o E. Relator

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004898-10.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROGERIO TOZETTI

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

OXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Primeiramente, de se consignar que, estando o agravo retido em conformidade com as normas processuais civis então vigentes (CPC/73), bem como devidamente reiterado em razões de apelação, cabe seu conhecimento. No mérito, entretanto, verifico não assistir razão ao agravante, ora apelante, por não vislumbrar a ocorrência do alegado cerceamento de defesa.

Segundo alega a parte autora, a ausência de deferimento de produção da prova pericial teria ofendido os princípios do contraditório e da ampla defesa, isso porque a natureza especial das atividades somente poderia ser demonstrada por meio de prova técnico-pericial (requerida na fase de instrução).

E tais argumentos, a meu ver, não merecem prosperar, na medida em que, relativamente ao período de 23/10/1986 a 3/7/1987, laborado na "Maxi Donto Indústria e Comércio Ltda. ME", seria imperioso que a parte autora comprovasse nos autos a impossibilidade fática de consecução de documentos relativos à atividade laborativa especial.

E nada, neste sentido, foi demonstrado nos autos, cabendo destacar, nesta oportunidade, que seria da parte autora o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC/73, art. 373, I, do CPC/2015).

Vale notar, ainda, que consta dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário relativo ao lapso de 01/09/1987 a 28/05/2012, trabalhado na "Deltronix Equipamentos" (ID 104281418 - Pág. 56),

Cumprindo observar que nas demandas previdenciárias, o PPP faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial.

Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas no PPP encontram-se incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

Nessa linha, já decidira este Colegiado:

(omissis)

- Na inicial, o autor requereu a realização de perícia nos locais de trabalho correspondentes, para que fossem comprovados os trabalhos exercidos em condições especiais, relativamente aos períodos de: 03/07/2000 a 30/04/2003 (agente nocivo - calor), 01/05/2003 a 30/10/2007 (agente nocivo - ruído), 05/04/2008 a 12/12/2008 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 a 30/06/2011 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 até o ajuizamento da ação (agente nocivo - ruído). E com relação a esses períodos foram juntados PPP's, nos quais se observa que o autor não esteve exposto a agentes nocivos acima dos tolerados pela lei de regência.

(omissis)

- Com efeito, tendo a legislação de regência expressamente determinado que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio do PPP, conclui-se que esse formulário é, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), documento indispensável à propositura da ação previdenciária que tenha por objeto o reconhecimento do labor especial e/ou a concessão de benefícios daí decorrentes. E é de obrigação do empregador elaborar e fornecer ao empregado o PPP que retrate corretamente o ambiente de trabalho em que este último se ativou, indicando os eventuais agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto. Essa obrigação do empregador decorre, portanto, da relação empregatícia, motivo pelo qual compete à Justiça do Trabalho, consoante o artigo 114, da CF/88, processar e julgar os feitos que tenham por objeto discussões sobre o fornecimento do PPP ou sobre a correção ou não do seu conteúdo.

- Em suma, se o segurado necessita de prova pericial ou não possui o PPP ou se discorda das informações nele constantes, deve requerer a obtenção do formulário que entende fazer jus no âmbito trabalhista e apresentá-los no feito previdenciário, não sendo tal circunstância idônea para autorizar a realização de prova pericial no âmbito do processo previdenciário.

(omissis)

(Apelação/Remessa Necessária nº 2018.03.99.000832-2, Rel. Des. Fed. Inês Virginia, j. 30/01/2019, v.u., p. DE 11/02/2019)

Destá feita, não faz sentido a realização de prova pericial nesta esfera, no que tange ao lapso de 01/09/1987 a 28/05/2012, eis que apresentado o PPP em juízo.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submetete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 23/10/1986 a 3/7/1987 e 1º/9/1987 a 28/5/2012.

Quanto ao período de 23/10/1986 a 3/7/1987, depende-se da CTPS do autor (ID 104281418 - Pág. 42) que este desempenhou o trabalho de meio oficial na indústria metalúrgica, "Maxi Donto Indústria e Comércio Ltda - ME". Logo, possível o enquadramento profissional, com base no item 2.5.1, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

No que diz respeito ao interím de 1º/9/1987 a 28/5/2012, laborado em prol da "Deltronix Equipamentos", na função de torneiro mecânico (CTPS - ID 104281418 - Pág. 42), o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 104281418 - Pág. 56), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a submissão ao ruído de 85dB de 30/01/1996 a 07/03/2012 (data de assinatura do PPP). Logo, a atividade desempenhada é passível de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento da categoria profissional (torneiro mecânico) até 28/04/1995, cabendo ressaltar que sua ocupação encontra subsunção nos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.2 do Quadro Anexo) e 83.080/79 (código 2.5.1 do Anexo II).

Neste sentido, aliás, a Jurisprudência, merecendo destaque os seguintes julgados desta E. Turma, *verbis*:

"É possível o enquadramento pela categoria profissional o labor como torneiro mecânico, nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79." (TRF-3, 7ª T., AC/REEX 2009.61.83.016917-2/SP, Rel. Des. Paulo Domingues, D.E. de 22/05/2017). (negrito nosso).

"No presente caso, da análise da CTPS, formulários, dos laudos periciais e PPP's, emitidos em 14/02/2011 e 03/05/2010, respectivamente, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos períodos de: 25/01/1973 a 27/01/1975, 02/06/1975 a 07/12/1977, 13/02/1978 a 31/03/1978, 04/07/1978 a 31/03/1979, 11/06/1992 a 11/09/1992, e 16/11/1992 a 28/04/1995, uma vez que exercia atividade de "aprendiz torneiro mecânico", "torneiro", "fresador", e "fresador ferramenteiro", enquadrado pela categoria profissional, com base nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Anexo III do Decreto 53.831/64 e código 2.5.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79; e - 25/05/2004 a 09/10/2009, uma vez que exercia atividade de "fresador", ficando exposto ao ruído de 92 dB(A) de modo habitual e permanente, com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003)." (TRF-3, 7ª T., AC/REEX 2011.61.26.005423-8/SP, Rel. Des. Toru Yamamoto, D.E. de 19/05/2017). (negrito nosso).

Ainda em relação ao interím de 1º/9/1987 a 28/5/2012, constata-se que, de 29/04/1995 a 05/03/1997, o requerente esteve submetido a ruído superior ao limite de tolerância (85dB). No período posterior não há comprovação da exposição a agente nocivo, notoriamente porque o fragor se encontra dentro dos limites fixados pela legislação de regência.

Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 23/10/1986 a 3/7/1987 e 1º/9/1987 a 05/03/1997.

Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **10 anos, 2 meses e 16 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (28/05/2012 - ID 104281418 - Pág. 219), **não** fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial requerida.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum incontroverso (resumo de documentos - ID 104281418 - Pág. 219) ao especial reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **29 anos, 6 meses e 9 dias** de serviço na data do **requerimento administrativo (28/05/2012 - ID 104281418 - Pág. 219)** e **30 anos 7 meses e 16 dias** até a **data do ajuizamento da demanda (05/07/2013)**, não perfazendo o tempo de serviço necessário para fazer jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme disposição do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.

E esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 23/10/1986 a 3/7/1987 e 1º/9/1987 a 05/03/1997, bem como a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. NÍVEL DE RUÍDO IGUAL AO LIMITE LEGAL MÍNIMO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1- A realização de prova pericial se mostra desnecessária no caso concreto diante da documentação já juntada aos autos.
- 2- O reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3- O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.
- 4- O Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5- Até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 6- O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80 dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90 dB.
- 7- O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.
- 8- Consigne-se que, de 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.
- 9- A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.
- 10- Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.
- 11- Quanto ao período de 23/10/1986 a 03/07/1987, depreende-se da CTPS do autor (ID 104281418 - Pág. 42) que este desempenhou o trabalho de meio oficial na indústria metalúrgica, "*Maxi Donto Indústria e Comercio Ltda - ME*". Logo, possível o enquadramento profissional, com base no item 2.5.1, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.
- 12- No que diz respeito ao interím de 01/09/1987 a 28/05/2012, laborado em prol da "*Deltronix Equipamentos*", na função de torneiro mecânico, com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a submissão ao ruído de 85dB de 30/01/1996 a 07/03/2012 (data de assinatura do PPP). Logo, a atividade desempenhada é passível de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento da categoria profissional (torneiro mecânico) até 28/04/1995, cabendo ressaltar que sua ocupação encontra subsunção nos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.2 do Quadro Anexo) e 83.080/79 (código 2.5.1 do Anexo II).
- 13- Quanto ao período de 06/03/1997 a 28/05/2012, não vejo óbice ao reconhecimento da especialidade das atividades exercidas entre 19/11/2003 a 07/03/2012, pois, não obstante o PPP tenha apontado a exposição a ruído equivalente a 85 dB(A, por mais moderno que possa ser o aparelho que faça a medição do nível de ruído do ambiente, a sua precisão nunca é absoluta, havendo uma margem de erro tanto em razão do modelo de equipamento utilizado, como em função da própria calibração.
- 14- Diante da natureza social de que se reveste o direito previdenciário, seria de demasiado rigor formal deixar de reconhecer a atividade especial ao segurado exposto a ruído equivalente ao limite estabelecido pelo próprio legislador como nocivo à saúde.
- 15- Razoável considerar a atividade como sendo especial em casos como o dos autos, em que tenha sido apurado o nível de ruído igual ao limite estipulado pela legislação previdenciária.
- 16- No que concerne aos demais períodos pleiteados, não merece prosperar a pretensão do autor.
- 17- Contudo, considerando a somatória de todos períodos considerados especiais, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial.
- 18- Apelo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, SENDO QUE O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI DAVAM PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA EM MAIOR EXTENSÃO, PARA RECONHECER TAMBÉM COMO ESPECIAL O PERÍODO DE 19/11/2003 A 07/03/2012. VOTOU A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000484-90.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE APARECIDO DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE APARECIDO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000484-90.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE APARECIDO DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE APARECIDO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por **JOSÉ APARECIDO DE LIMA** contra o acórdão constante do ID Num. 121952083 - Pág. 01/08

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está evadido de erro material, porque, embora o período de 01/07/1978 a 30/01/1981 tenha sido reconhecido como especial, não houve o devido acréscimo legal para fins de conversão para comum, o que se verifica da própria contagem anexada na r. decisão colegiada, demais disso, alega erro quanto ao termo final dos honorários de sucumbência, pois ao atribuir a sucumbência em face do INSS definiu que o termo final dos honorários seria até a sentença, porém, o v. acórdão não verificou que apenas no Tribunal é que foi reconhecido o direito do autor a benesse pleiteada. Assim, o termo final da verba honorária deve ser fixado na data do referido *decisum*.

Afirma que, atualmente, recebe um benefício administrativo (NB 42/148765068-7), razão pela qual pleiteia a manifestação acerca da possibilidade de escolha do benefício mais vantajoso

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO. 1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. 4. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA:22/08/201, EEAIEDARESP 201700752474, EEAIEDARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1076319, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO)

No caso, não há que se falar em omissão, pois, ao reverso do quanto alegado pelo embargante, a C. Turma já decidiu a questão dos honorários advocatícios suscitada nos embargos - fazendo-o de forma devidamente fundamentada, conforme se infere do seguinte trecho do julgado:

" (...) Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, os quais devem ser mantidos em 10% e apurado sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), eis que de acordo com a moderada complexidade das questões e consenso deste Colegiado. (...) " (ID Num. 103911951 - Pág. 3)

Logo, não há a omissão alegada.

Não se olvida que os embargos declaratórios podem ser veiculados para o fim de suprimir erros materiais no julgado.

Importa destacar, pois, que o erro material é aquele que se caracteriza pela manifestação equivocada do entendimento do julgador. Ele ocorre quando a decisão, por um problema de digitação, por exemplo, não traduz o julgamento conscientemente realizado pelo magistrado; quando a decisão não reproduz o entendimento adotado pelo respectivo órgão prolator.

In casu, compulsando a planilha de cálculos inserta no r. *decisum* (ID Num. 103911951 - Pág. 2), de fato, constata-se incorreção, no sentido de, embora reconhecido, não restar computado o intervalo de 01/07/1978 a 30/01/1981, como atividade especial, o que ora se corrige, consoante a tabela que segue, perfazendo o autor, até a data da DER, 36 anos, 4 meses e 28 dias de contribuição, consoante planilha que abaixo colaciono:

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

Data de Nascimento:	22/06/1960
Sexo:	Masculino
DER:	25/10/2006

Nº	Nome / Anotações	Início	Fim	Fator	Tempo
1	-	10/06/1974	30/06/1978	1.00	4 anos, 0 meses e 21 dias
2	-	01/07/1978	30/01/1981	1.40 Especial	3 anos, 7 meses e 12 dias
3	-	05/10/1981	16/10/1981	1.00	0 anos, 0 meses e 12 dias
4	-	05/05/1982	13/05/1982	1.00	0 anos, 0 meses e 9 dias
5	-	02/08/1982	25/11/1982	1.00	0 anos, 3 meses e 24 dias
6	-	18/01/1983	11/07/1983	1.00	0 anos, 5 meses e 24 dias
7	-	01/08/1983	11/12/1983	1.00	0 anos, 4 meses e 11 dias
8	-	08/08/1984	03/08/1987	1.40 Especial	4 anos, 2 meses e 6 dias
9	-	01/09/1987	10/09/1987	1.00	0 anos, 0 meses e 10 dias
10	-	14/09/1987	17/09/1987	1.00	0 anos, 0 meses e 4 dias
11	-	27/10/1987	22/01/1988	1.00	0 anos, 2 meses e 26 dias
12	-	05/04/1988	14/02/2000	1.40 Especial	16 anos, 7 meses e 8 dias
13	-	15/05/2000	05/06/2001	1.00	1 anos, 0 meses e 21 dias
14	-	06/06/2001	25/10/2006	1.00	5 anos, 4 meses e 20 dias

* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência	Idade	Port
Até 16/12/1998 (EC 20/98)	28 anos, 4 meses e 2 dias	269	38 anos, 5 meses e 24 dias	
Pedágio (EC 20/98)			0 anos, 7 meses e 29 dias	
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	29 anos, 8 meses e 1 dia	280	39 anos, 5 meses e 6 dias	
Até 25/10/2006 (DER)	36 anos, 4 meses e 28 dias	361	46 anos, 4 meses e 3 dias	

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/ADHYD-GKA2M-2T>

-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 0 anos, 7 meses e 29 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 53 anos.

Em 25/10/2006 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, que incluiu o art. 29-C na Lei 8.213/91.

Enfim, quanto ao pedido de manifestação acerca do benefício mais vantajoso, igualmente não se trata de objeto do recurso dos embargos de declaração, posto que, tal ponto, sequer foi ventilado quando julgada a apelação pelo Colegiado.

Ante o exposto, voto por acolher, em parte, os aclaratórios, com efeitos infringentes, para, reconhecido o erro material computar como tempo de contribuição, 36 anos 4 meses e 28 dias, nos termos do expendido.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL- EMBARGOS DE DECLARAÇÃO- ERRO MATERIAL- EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE, COM EFEITOS INFRINGENTES.

- O erro material é aquele que se caracteriza pela manifestação equivocada do entendimento do julgador. Ele ocorre quando a decisão, por um problema de digitação, por exemplo, não traduz o julgamento conscientemente realizado pelo magistrado; quando a decisão não reproduz o entendimento adotado pelo respectivo órgão prolator.

- In casu, compulsando a planilha de cálculos inserta no r. *decisum*, de fato, constata-se incorreção, no sentido de, embora reconhecido, não restar computado o intervalo de 01/07/1978 a 30/01/1981, como atividade especial, o que ora se corrige, perfazendo o autor, até a data da DER, 36 anos, 4 meses e 28 dias de contribuição.

- Embargos acolhidos em parte, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher, em parte, os aclaratórios, com efeitos infringentes, para, reconhecido o erro material computar como tempo de contribuição, 36 anos 4 meses e 28 dias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271438-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDEVINA DO CARMO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: OSMANIR MOREIRA DE SOUZA - SP284267-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271438-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDEVINADO CARMO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: OSMANIR MOREIRA DE SOUZA - SP284267-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido e condenou a requerente em custas e despesas processuais, além de honorários de advogado em favor do requerido, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, observando-se a gratuidade de justiça.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que apresentou documentos que demonstram seu labor rural através de vários contratos de trabalho em sua CTPS, corroborados pela prova testemunhal, restando demonstrado os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial. Requer a reforma da sentença para julgar procedente o pedido requerido nos termos da inicial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271438-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDEVINADO CARMO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: OSMANIR MOREIRA DE SOUZA - SP284267-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 29/10/1963, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2018. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumprе salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

In casu, a parte autora alega que desde sua tenra idade trabalhou nas lides rurais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos notas fiscais de venda de produtor rurais em nome de seu genitor, no período de 1981 a 1987; certidão de seu casamento no ano de 1988, constando sua qualificação como sendo do lar e seu marido como lavrador; escritura de doação e reserva de usufruto ao filho no ano de 2000, de um lote urbano; cópia da CTPS do marido constando contratos de trabalho de natureza rural no período de 1989 a 2018 e CTPS da autora, constando pequenos contratos de trabalho rural no ano de 1992 e no período de 2001 a 2014.

Embora os contratos de trabalho exercidos pela parte autora demonstrem seu labor rural, vez que corroborados pela prova testemunhal, o período comprovado não abrange todo período de carência mínima e, principalmente, no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, inexistindo prova do seu labor rural no período posterior a 2014, principalmente recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

Observo que, no período de 2015 a 2018, a autora não apresentou prova de sua permanência nas lides campestinas, embora seu marido tenha exercido atividade rural até o ano de 2018, visto que a atividade rural do marido na qualidade de empregado é individualizada e não estende a qualidade de rurícola ao cônjuge como ocorre somente no regime de economia de economia familiar, não tendo demonstrado a parte autora sua qualidade de segurada especial como rurícola no período imediatamente anterior ao seu implemento etário.

Cumprе salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

Nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Nesse sentido, não tendo sido demonstrado o trabalho rural da autora em todo período de carência mínima e imediatamente anterior à data do implemento etário, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural à autora, nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91, vez que não demonstrado todos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria pretendida.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. NÃO COMPROVADO O TRABALHO RURAL DA AUTORA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO SEU IMPLEMENTO ETÁRIO. AUSÊNCIA DE PROVA CONSTITUTIVA DO DIREITO REQUERIDO. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A parte autora alega que desde sua tenra idade trabalhou nas lides rurais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos notas fiscais de venda de produtor rurais em nome de seu genitor, no período de 1981 a 1987; certidão de seu casamento no ano de 1988, constando sua qualificação como sendo do lar e seu marido como lavrador; escritura de doação e reserva de usufruto ao filho no ano de 2000, de um lote urbano; cópia da CTPS do marido constando contratos de trabalho de natureza rural no período de 1989 a 2018 e CTPS da autora, constando pequenos contratos de trabalho rural no ano de 1992 e no período de 2001 a 2014.
3. Embora os contratos de trabalho exercidos pela parte autora demonstrem seu labor rural, vez que corroborados pela prova testemunhal, o período comprovado não abrange todo período de carência mínima e, principalmente, no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, inexistindo prova do seu labor rural no período posterior a 2014, principalmente recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.
4. Observo que, no período de 2015 a 2018, a autora não apresentou prova de sua permanência nas lides campestinas, embora seu marido tenha exercido atividade rural até o ano de 2018, visto que a atividade rural do marido na qualidade de empregado é individualizada e não estende a qualidade de rurícola ao cônjuge como ocorre somente no regime de economia de economia familiar, não tendo demonstrado a parte autora sua qualidade de segurada especial como rurícola no período imediatamente anterior ao seu implemento etário.

5. Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.
6. Nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.
7. Nesse sentido, não tendo sido demonstrado o trabalho rural da autora em todo período de carência mínima e imediatamente anterior à data do implemento etário, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural à autora, nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91, vez que não demonstrado todos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria pretendida.
8. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
9. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.
10. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
11. Processo extinto sem julgamento do mérito.
12. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012687-06.2013.4.03.6120

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS SERGIO ANTONIO

Advogado do(a) APELADO: SORAYA TINEU - SP123095-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012687-06.2013.4.03.6120

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS SERGIO ANTONIO

Advogado do(a) APELADO: SORAYA TINEU - SP123095-A

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão ID Num. 91881660, proferido em sessão de julgamento realizada em 05/07/2017, cuja ementa foi redigida nos seguintes termos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS.

- DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. O benefício será devido, na forma proporcional, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (art. 52, da Lei nº 8.213/91). Comprovado mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se aposentadoria na forma integral (art. 53, I e II, da Lei nº 8.213/91). Necessário o preenchimento do requisito da carência, seja de acordo com o número de contribuições contido na tabela do art. 142, da Lei nº 8.213/91, seja mediante o implemento de 180 (cento e oitenta) prestações vertidas.

- DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. A Emenda Constitucional nº 20/1998 estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos para o segurado e de 30 (trinta) anos para a segurada, extinguindo a aposentadoria proporcional. Para os filiados ao regime até sua publicação (em 15 de dezembro de 1998), foi assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional: previu-se o requisito de idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres e um acréscimo de 40% (quarenta por cento) do tempo que faltaria para atingir os 30 (trinta) ou 35 (trinta e cinco) anos necessários nos termos da nova legislação.

- DA APOSENTADORIA ESPECIAL. Tal benefício pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos. Sua renda mensal inicial equivale a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, não estando submetida à inovação legislativa promovida pela Emenda Constitucional nº 20/1998 (inexiste pedágio, idade mínima e fator previdenciário).

- DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, do Decreto nº 3.048/99), devendo ser aplicada a legislação vigente à época da prestação laboral.

- Até a edição da Lei nº 9.032/95, a conversão era concedida com base na categoria profissional classificada de acordo com os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 (rol meramente exemplificativo) - todavia, caso não enquadrada em tais Decretos, podia a atividade ser considerada especial mediante a aplicação do entendimento contido na Súm. 198/TFR. Após a Lei nº 9.032/95, passou a ser necessário comprovar o exercício de atividade prejudicial à saúde por meios de formulários ou de laudos. Com a edição da Lei nº 9.528/97, passou-se a ser necessária a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade insalubre.

- A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais.

- A demonstração da especialidade do labor por meio do agente agressivo ruído sempre exigiu a apresentação de laudo. O C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR - representativo da controvérsia) assentou que, até 05 de março de 1997, entendia-se insalubre a atividade exposta a 80 dB ou mais (aplicação dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79); com a edição do Decreto n.º 2.172/97, passou-se a considerar insalubre o labor desempenhado com nível de ruído superior a 90 dB; sobrevindo o Decreto n.º 4.882/03, reduziu-se tal patamar para 85 dB. Impossível a retroação do limite de 85 dB para alcançar fatos praticados sob a égide do Decreto n.º 2.172/97.

- O C. Supremo Tribunal Federal (ARE n.º 664.335/RS - repercussão geral da questão constitucional reconhecida) fixou entendimento no sentido de que, havendo prova da real eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, afastado estará o direito à aposentadoria especial. Todavia, na hipótese de dúvida quanto à neutralização da nocividade, deve ser priorizado o reconhecimento da especialidade. Especificamente no tocante ao agente agressivo ruído, não se pode garantir a eficácia real do EPI em eliminar os efeitos agressivos ao trabalhador, uma vez que são inúmeros os fatores que o influenciam, de modo que sempre haverá direito ao reconhecimento da atividade como especial.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n.º 1.306.113/SC (representativo da controvérsia), firmou posicionamento no sentido de que é possível reconhecer a especialidade de trabalho exposto à tensão elétrica acima de 250 (duzentos e cinquenta) volts mesmo após a supressão de tal agente do rol do Decreto n.º 2.172/1997 na justa medida que o rol em tela é meramente exemplificativo e o agente elétrico é considerado insalubre pela medicina e pela legislação trabalhista.

- Negado provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário.

O INSS, ora embargante, alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, porquanto não se pronunciou quanto à fixação do termo inicial do benefício no dia seguinte ao efetivo encerramento definitivo da atividade especial, bem como que seja declarado que, em caso de retorno ao trabalho nessa função, o referido benefício será cancelado

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0012687-06.2013.4.03.6120

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS SERGIO ANTONIO

Advogado do(a) APELADO: SORAYA TINEU - SP123095-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade, contradição ou erro material (art. 1.022, CPC/15).

O INSS, ora embargante, alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, porquanto não se pronunciou quanto à fixação do termo inicial do benefício no dia seguinte ao efetivo encerramento definitivo da atividade especial, bem como que sobre a declaração de que, em caso de retorno ao trabalho nessa função, o referido benefício será cancelado.

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

<p>EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO. 1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. 4. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA: 22/08/2011, EEAIEDARESP 201700752474, EEAIEDARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1076319, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO))</p>

Realmente o v. acórdão padece das omissões apontadas pelo INSS.

Conforme explanado no v. acórdão, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo, recalculando-se a renda mensal inicial em cada requerimento (21.12.2009, 13.07.2010 e 19.07.2011), eis que a limitação imposta pelo artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica à hipótese em que a aposentadoria especial tenha sido deferida apenas judicialmente.

Com efeito, o artigo 57, §8º c.c. o artigo 46, ambos da Lei 8.231/91 revelam que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial.

No caso, porém, não houve a concessão da aposentadoria especial, tampouco o posterior retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício e o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Assim, considerando a recusa da autarquia na concessão do benefício (vale dizer nas datas de 21.12.2009, 13.07.2010 e 19.07.2011), que tem caráter alimentar e goza de proteção, não é possível interpretar a vedação em comento em prejuízo do segurado.

Ademais, referida questão está pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal - STF, no RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972).

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIÍDO. USO DE EPI. VEDAÇÃO DO §8º DO ART. 57 DA LEI 8213/91. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.

(...)

7. Inaplicabilidade do art. 57, §8º, da Lei nº 8213/91, em prejuízo do trabalhador, tendo em vista seu caráter protetivo e a injustificada recusa da autarquia na concessão do benefício. Análise da constitucionalidade pendente no RE 79161/PR.

(...)

(TRF3ª Região, 2014.61.33.003554-0/SP, Desembargador Federal PAULO DOMINGUES, DJ 08/04/2019).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA ILÍQUIDA. SENTENÇA CITRA PETITA. INTEGRAÇÃO. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO CONCEDIDA. APOSENTADORIA ESPECIAL. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONSIDERAÇÃO DOS CORRETOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR SUBMETIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

25 - A norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

(...)

(TRF3ª Região, AC 2011.61.11.003372-2/SP, Desembargador Federal CARLOS DELGADO, DJ 08/04/2019).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIAL PROVIDA.

(...)

8. É inadmissível ser o segurado penalizado com o não pagamento da aposentadoria especial no período em que já fazia jus, em razão do não encerramento do contrato de trabalho exercido sob condições nocivas, para continuar a perceber remuneração que garantisse sua subsistência, enquanto negado seu direito à percepção do benefício no âmbito administrativo.

(...)

(TRF3ª Região, AC 2016.61.83.008772-0/SP, Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ 08/04/2019)

Por tais razões, reconheço que o disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91 não se aplica ao caso dos autos, não havendo, por conseguinte, que se falar em descontos, na fase de liquidação, das parcelas atrasadas dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais.

Assim, os efeitos financeiros do benefício retroagem à data do requerimento administrativo, nos termos exarados no v. acórdão embargado.

Contudo, deve prevalecer a proibição de retorno à atividade especial após a implantação efetiva do benefício.

Ante o exposto, **acolho parcialmente os Embargos de Declaração do INSS, conferindo-lhes efeitos infringentes, para reformar o *decisum* embargado, apenas para consignar que o disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91 não se aplica ao caso dos autos, não havendo, por conseguinte, que se falar em descontos, na fase de liquidação, das parcelas atrasadas dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais, prevalecendo, contudo, a proibição de retorno à atividade especial após a implantação efetiva do benefício**, nos termos expendidos na fundamentação.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES APONTADAS PELO INSS. DECLARATÓRIOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91.

1. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade, contradição ou erro material (art. 1.022, CPC/15).
2. O INSS, ora embargante, alega, em síntese, que o acórdão embargado está evadido de omissão, porquanto não se pronunciou quanto à fixação do termo inicial do benefício no dia seguinte ao efetivo encerramento definitivo da atividade especial, bem como que sobre a declaração de que, em caso de retorno ao trabalho nessa função, o referido benefício será cancelado.
3. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.
4. Realmente o v. acórdão padece das omissões apontadas pelo INSS.
5. Conforme explanado no v. acórdão, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo, recalculando-se a renda mensal inicial em cada requerimento (21.12.2009, 13.07.2010 e 19.07.2011 - fl. 16), eis que a limitação imposta pelo artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica à hipótese em que a aposentadoria especial tenha sido deferida apenas judicialmente.
6. Com efeito, o artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91 revelam que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial.
7. No caso, porém, não houve a concessão da aposentadoria especial, tampouco o posterior retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício e o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.
8. Assim, considerando a recusa da autarquia na concessão do benefício (vale dizer nas datas de 21.12.2009, 13.07.2010 e 19.07.2011), que tem caráter alimentar e goza de proteção, não é possível interpretar a vedação em comento em prejuízo do segurado. Ademais, referida questão está pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal - STF, no RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972).
9. Assim, os efeitos financeiros do benefício retroagem à data do requerimento administrativo, nos termos exarados no v. acórdão embargado.
10. Por tais razões, reconheço que o disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91 não se aplica ao caso dos autos, não havendo, por conseguinte, que se falar em descontos, na fase de liquidação, das parcelas atrasadas dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais. Contudo, deve prevalecer a proibição de retorno à atividade especial após a implantação efetiva do benefício.
11. Embargos do INSS acolhidos parcialmente, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os Embargos de Declaração do INSS, conferindo-lhes efeitos infringentes, para reformar o *decisum* embargado, apenas para consignar que o disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91 não se aplica ao caso dos autos, não havendo, por conseguinte, que se falar em descontos, na fase de liquidação, das parcelas atrasadas dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais, prevalecendo, contudo, a proibição de retorno à atividade especial após a implantação efetiva do benefício, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5795607-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SHIRLEY DE SOUZA QUEIROZ PETINI

Advogado do(a) APELADO: RENATO JOSE DAS NEVES CORTEZ - SP215491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5795607-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SHIRLEY DE SOUZA QUEIROZ PETINI

Advogado do(a) APELADO: RENATO JOSE DAS NEVES CORTEZ - SP215491-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID **126849054**.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão, bem como deixou de pronunciar-se sobre violação ao disposto no artigo 60, §§8 e 9, da Lei 8213/91..

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5795607-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SHIRLEY DE SOUZA QUEIROZ PETINI

Advogado do(a) APELADO: RENATO JOSE DAS NEVES CORTEZ - SP215491-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto no artigo 60, §§8 e 9, da Lei 8213/91.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se desprende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068884-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILCE MARIA FERNANDES RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: JOAO APARECIDO SALESSE - SP194788-N, JOSE ALVES PINHO FILHO - SP194790-N, MARIA FERNANDA SALESSE PEREIRA - SP399383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068884-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILCE MARIA FERNANDES RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: JOAO APARECIDO SALESSE - SP194788-N, JOSE ALVES PINHO FILHO - SP194790-N, MARIA FERNANDA SALESSE PEREIRA - SP399383-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID102324387.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está evadido de omissão, no tocante ao prazo estimado para duração do benefício.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068884-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Em primeiro lugar, observo que houve erro material na elaboração do relatório, o qual pode e deve ser corrigido de ofício, passando a ter a seguinte redação:

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 07/11/2017 e pelo período de 5 anos, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, anteriormente deferida.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade é temporária, tendo sido exagerado o prazo para duração do benefício estabelecido pela sentença;

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

Quanto aos embargos de declaração, foram opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Merece parcial acolhida os embargos de declaração.

De fato, o aresto embargado deixou de se pronunciar sobre o prazo para duração do benefício estabelecido pela sentença, contra o qual se insurgiu o INSS, alegando ser exagerado.

Evidenciada, pois, a omissão apontada pela parte embargante, é de se declarar o acórdão.

Constou, do laudo pericial:

"De acordo com a anamnese, exame físico e análise dos documentos médicos e exames apresentados, atualmente, a incapacidade é total e poderá ser temporária. Está realizando tratamento médico. Nova perícia médica deverá ser realizada em março de 2019 (1 ano) para constatar a existência de incapacidade (ou capacidade) laboral."

De fato, considerando a conclusão do laudo pericial, é exagerado o prazo de 5 (cinco) anos estabelecido pela sentença para duração do benefício.

Por outro lado, tendo em conta o tempo já transcorrido, e que o perito judicial estabeleceu a necessidade de perícia médica para examinar as condições da parte autora, não é o caso de se cessar imediatamente o benefício, nem de se fixar um outro prazo de duração, mas de se autorizar o INSS a convocar a parte autora para perícia médica administrativa, nos termos do artigo 60, parágrafo 10, da Lei nº 8.213/91, e, se constatada a recuperação da capacidade laboral, cessar o benefício.

No mais, não há, no acórdão embargado, omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, os quais não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas, como no caso, as hipóteses indicadas no art. art. 1022 do CPC/2015.

E vale observar que, embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém modificação do julgado, como é o caso dos autos, sendo certo que foi previamente observada a exigência contida no parágrafo 2º do artigo 1023 do CPC/2015:

O juiz: intimar o embargado para, querendo, manifestar-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre os embargos opostos, caso seu eventual acolhimento implique a modificação da decisão embargada.

Diante do exposto, CORRIJO, DE OFÍCIO, erro material do relatório constante do ID90437142, na forma antes delineada, e ACOLHO EM PARTE os embargos, com efeitos infringentes, declarando o acórdão, para autorizar o INSS a convocar a parte autora para perícia médica administrativa, nos termos do artigo 60, parágrafo 10, da Lei nº 8.213/91, e, se constatada a recuperação da capacidade laboral, cessar o benefício. Manter, quanto ao mais, o aresto embargado.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRAZO ESTIMADO DE DURAÇÃO DO BENEFÍCIO - EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE, COM EFEITOS INFRINGENTES - ERRO MATERIAL DO RELATÓRIO CORRIGIDO, DE OFÍCIO.

1. Erro material do relatório constante do ID90437142 corrigido, de ofício, dando-lhe nova redação.

2. O aresto embargado deixou de se pronunciar sobre o prazo para duração do benefício estabelecido pela sentença, contra o qual se insurgiu o INSS, alegando ser exagerado. Evidenciada, pois, a omissão apontada pela parte embargante, é de se declarar o acórdão, para autorizar o INSS a convocar a parte autora para perícia médica administrativa, nos termos do artigo 60, parágrafo 10, da Lei nº 8.213/91, e, se constatada a recuperação da capacidade laboral, cessar o benefício.

2. Considerando que o perito judicial estabeleceu o prazo de um ano para a realização de uma nova perícia para verificar se persiste a incapacidade da parte autora, é exagerado o prazo de 5 (cinco) anos estabelecido pela sentença para duração do benefício.

3. Tendo em conta o tempo já transcorrido, e que o perito judicial estabeleceu a necessidade de perícia médica para examinar as condições da parte autora, não é o caso de se cessar imediatamente o benefício, nem de se fixar um outro prazo de duração, mas de se autorizar o INSS a convocar a parte autora para perícia médica administrativa, nos termos do artigo 60, parágrafo 10, da Lei nº 8.213/91, e, se constatada a recuperação da capacidade laboral, cessar o benefício.

4. Embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém modificação do julgado, como é o caso, sendo certo que foi previamente observada a exigência contida no parágrafo 2º do artigo 1023 do CPC/2015.

5. Embargos acolhidos em parte, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu corrigir, de ofício, erro material do relatório constante do ID90437142 e acolher parcialmente os embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5022044-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDELI FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR JORDAO - SP185706-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022044-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDELI FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR JORDAO - SP185706-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de embargos de declaração interpostos pela autora contra o v. Acórdão que porta a seguinte Emenda:

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.

2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.

3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

Diz o embargante que o julgado é omissivo e contraditório em relação à análise e valoração das provas da qualidade de trabalhador rural e também a respeito do pedido de retorno dos autos à vara de origem para produção de prova testemunhal.

Aduz a finalidade de prequestionamento da matéria.

Por fim, pede o acolhimento dos presentes declaratórios para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022044-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDELI FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR JORDAO - SP185706-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os Embargos de Declaração tem por finalidade sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do art. 1022 do atual Código de Processo Civil.

E, no caso, não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

O Julgado embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", decidindo expressamente sobre a fragilidade dos elementos trazidos como meio de prova. Confira-se:

"A parte autora nasceu em 1975 e alegou que se acidentou com a máquina picotadeira de cana em 1989. Além dos documentos referentes ao atendimento hospitalar e fotografias atuais das lesões, acostou aos autos cópias da CTPS, sendo que o primeiro registro como trabalhador agrícola data de 1996. Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural à época do acidente. A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campestre alegado. Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário". Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015. Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários."

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada. Confira-se, a propósito:

EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 491182 / DF EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2014/0063256-1 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T3 - TERCEIRA TURMA Data do Julgamento 27/02/2018 Data da Publicação/Fonte DJe 08/03/2018 Ementa EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DISCUSSÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES JÁ RECHAÇADAS POR ESTA RELATORIA NOS ACLARATÓRIOS ANTERIORES. CARÁTER PROTETATÓRIO EVIDENCIADO. MULTA DO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015 QUE SE IMPÕE. ACLARATÓRIOS REJEITADOS, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA. 1. Os embargos de declaração objetivam sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado (CPC/2015, art. 1022). A ausência do enquadramento fático às hipóteses mencionadas não permite o acolhimento do presente recurso. 2. Os embargos de declaração, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado, não constituem instrumento adequado ao prequestionamento de matéria constitucional. Precedentes. 3. É evidente o inconformismo da parte embargante com o resultado do julgamento e a intenção de reapreciação da causa, finalidade a que os aclaratórios não se destinam. 4. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa.

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É O VOTO.

(atsantos)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OBSCURIDADE - CONTRADIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Restou examinada toda matéria colocada "sub judice", sendo que o Julgado embargado é expresso quanto à fragilidade do conjunto probatório.
3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015, como no caso concreto.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005964-84.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALTERLINS SANTOS SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIANY KATSUE TAKARA CACADOR - SP284684-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N

APELADO: VALTERLINS SANTOS SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONÇALVES DIAS - SP286841-S, LILIANY KATSUE TAKARA CACADOR - SP284684-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005964-84.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALTERLINS SANTOS SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIANY KATSUE TAKARA CACADOR - SP284684-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N

APELADO: VALTERLINS SANTOS SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, LILIANY KATSUE TAKARA CACADOR - SP284684-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por **VALTERLINS SANTOS SOUZA** contra o acórdão constante do ID. 121951970 - Pág. 1/13.

Postula, em síntese, seja analisada a possibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, cujo pedido não foi ventilado na inicial. Não obstante, a jurisprudência pátria tem sedimentado a possibilidade da fungibilidade entre ela e a aposentadoria especial, por se tratarem de mesma espécie.

Requer, assim, preenchidos os requisitos, seja avaliada a possibilidade de concessão do benefício em tela.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005964-84.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALTERLINS SANTOS SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIANY KATSUE TAKARA CACADOR - SP284684-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N

APELADO: VALTERLINS SANTOS SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, LILIANY KATSUE TAKARA CACADOR - SP284684-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro, como sustentado pelo próprio embargante, que o pedido ventilado foi devidamente enfrentado pelo Colegiado.

Demais, disso, ainda que se tratem de benefícios de mesma natureza, pleitear a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral a esta altura processual trata-se inequívoca de inovação recursal, violando o princípio da congruência processual, insculpido no art. 492, do CPC/15.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/...jlandim

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. O aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro, como sustentado pelo próprio embargante, que o pedido ventilado foi devidamente enfrentado pelo Colegiado.

3. Ainda que se tratem de benefícios de mesma natureza, pleitear a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral a esta altura processual trata-se de inovação recursal, violando o princípio da congruência processual, insculpido no art. 492, do CPC/15.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024227-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

AGRAVADO: CATIA CRISTINA FERREIRA LEME

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024227-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

AGRAVADO: CATIA CRISTINA FERREIRA LEME

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o acórdão de ID 128396670.

O INSS alega que o acórdão embargado está cívado de omissão, contradição e obscuridade, reiterando os argumentos trazidos em suas razões de agravo, especialmente quanto à impossibilidade de percepção de benefício previdenciário em período de exercício de atividade laborativa ou de recolhimento previdenciário.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024227-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

AGRAVADO: CATIA CRISTINA FERREIRA LEME

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada, não ficando caracterizada se a matéria tiver sido decidida de forma fundamentada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º. DO NCPC. APROVEITAMENTO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO.

1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp 1076319/MG, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018)

Não há que se falar em omissão, pois, ao reverso do quanto alegado pelo embargante, a C. Turma já decidiu a questão suscitada nos embargos - possibilidade de recebimento de prestações vencidas de benefício por incapacidade em período em que realizada atividade laboral remunerada - fazendo-o de forma devidamente fundamentada, conforme se infere do seguinte trecho do julgado:

"No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015).

Com efeito, a decisão executada concedeu auxílio-doença a partir de 09.07.2013, com trânsito em julgado em 29.11.2018 (ID 90499012, págs. 1 e seguintes, e consulta ao andamento processual do feito 0017043-08.2017.403.9999), e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação da ré. Por outro lado, o exercício de atividade remunerada pelo segurado, em debate, refere-se ao período como empregado de 02/01/14 a 16/09/14 (CNIS ID 90499017, pág. 30).

Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015), não devendo ser acolhida.

Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

Destarte, considerando que o período de recolhimento em discussão é anterior à condenação, é devido o pagamento do benefício por incapacidade concedido à autora mesmo nos períodos concomitantes."

Logo, não há a omissão alegada.

Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido. Sobre o tema, assim tem-se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. IPERGS. PLANO DE SAÚDE. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado. 2. No caso em apreço, não se constata a presença de qualquer vício a macular o acórdão embargado que, de forma clara e expressa, reafirmou a jurisprudência desta Corte Superior de que há dano moral in re ipsa na hipótese de recusa indevida do plano de saúde de realização de procedimento cirúrgico necessário, como ocorreu nos autos, não sendo o caso de incidência do óbice da Súmula 7 do STJ. 3. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, e não podem ser ampliados. 4. Embargos de Declaração do INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL rejeitados. (STJ PRIMEIRA TURMA EDAIRESP 201301653465 EDAIRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1385638, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO DJE DATA:02/08/2018)

In casu, não há que se falar em obscuridade, pois o acórdão foi claro e preciso, permitindo a exata compreensão do quanto decidido: para que a alegação do INSS pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado, o que não ocorreu na espécie, restando assentado, ainda, que a matéria não poderia ser invocada, em razão de ter ocorrido sua preclusão, nos termos do artigo 535, inciso VI, c.c o artigo 508, ambos do CPC/2015.

A contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si; contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte.

Isso é o que se extrai da jurisprudência pátria:

EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS NO AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Somente são devidos embargos de declaração para a correção de contradição interna do julgado, ou seja, aquela verificada entre a fundamentação e a conclusão da decisão. 2. Não se caracteriza contradição, para os fins do art. 1.022 do CPC/2015, quando o acórdão proferido pelo órgão competente, julgando recurso adequadamente interposto pela parte interessada, reforma decisão monocrática anteriormente prolatada pelo Relator. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ QUARTA TURMA EAIN TARESP 201603203012 EAIN TARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 1028884, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO) DJE DATA:25/04/2018)

Não prospera a alegação de contradição, eis que não há, no julgado embargado, assertivas inconciliáveis entre si, sendo de se frisar que eventual contradição entre o *decisum* embargado e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte acerca de um elemento probatório residente nos autos, não configura contradição passível de ser sanada em sede de embargos declaratórios, devendo o embargante, se assim quiser, manejar o recurso próprio para deduzir tal alegação.

Assim, verifica-se que todas as questões suscitadas nos embargos já foram devidamente decididas.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é a intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, valer-se do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se os embargantes pretendem recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1.022 do CPC/2015.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É O VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO/5024227-80 EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não há, no acórdão embargado, qualquer obscuridade, omissão ou contradição a serem esclarecidas via embargos de declaração.

- Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1.022 do CPC/2015.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021487-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DA SILVA COSTA - SP210855-N

AGRAVADO: MARCIO APARECIDO PORTO

Advogado do(a) AGRAVADO: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021487-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DA SILVA COSTA - SP210855-N

AGRAVADO: MARCIO APARECIDO PORTO

Advogado do(a) AGRAVADO: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o acórdão de ID 130715023.

O INSS alega que o acórdão embargado está eivado de omissão, contradição e obscuridade, reiterando os argumentos trazidos em suas razões de agravo, especialmente quanto à impossibilidade de percepção de benefício previdenciário em período de exercício de atividade laborativa ou de recolhimento previdenciário.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

Com resposta do embargado (ID 133631938), vieram os autos conclusos.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021487-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DA SILVA COSTA - SP210855-N

AGRAVADO: MARCIO APARECIDO PORTO

Advogado do(a) AGRAVADO: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada, não ficando caracterizada se a matéria tiver sido decidida de forma fundamentada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. Apreciação da matéria veiculada nos primeiros embargos. Ausência dos vícios que ensejam o recurso integrativo.

1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Os recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp 1076319/MG, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018)

Não há que se falar em omissão, pois, ao reverso do quanto alegado pelo embargante, a C. Turma já decidiu a questão suscitada nos embargos - possibilidade de recebimento de prestações vencidas de benefício por incapacidade em período em que realizada atividade laboral remunerada - fazendo-o de forma devidamente fundamentada, conforme se infere do seguinte trecho do julgado:

"No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015).

Com efeito, o acórdão do processo de conhecimento transitou em julgado em 02.08.2018 (ID 89898414, pág. 33). Por outro lado, o recolhimento de contribuições pelo segurado, em debate, refere-se ao período entre 16.03.2015 a 30.03.2015 (CNIS - ID 89898414, pág. 71).

Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido argüida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar; o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionada, não há que se falar em suspensão do presente feito.

Destarte, uma vez que o período de recolhimento em discussão é anterior à condenação, é devido o pagamento do benefício por incapacidade concedido à autora mesmo nos períodos concomitantes."

Logo, não há a omissão alegada.

Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido. Sobre o tema, assim tem-se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. IPERGS. PLANO DE SAÚDE. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL REJEITADOS. 1. Os embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado. 2. No caso em apreço, não se constata a presença de qualquer vício a macular o acórdão embargado que, de forma clara e expressa, reafirmou a jurisprudência desta Corte Superior de que há dano moral in re ipsa na hipótese de recusa indevida do plano de saúde de realização de procedimento cirúrgico necessário, como ocorreu nos autos, não sendo o caso de incidência do óbice da Súmula 7 do STJ. 3. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, e não podem ser ampliados. 4. Embargos de Declaração do INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL rejeitados. (STJ PRIMEIRA TURMA EDAIRES 201301653465 EDAIRES - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1385638, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO DJE DATA:02/08/2018)

In casu, não há que se falar em obscuridade, pois o acórdão foi claro e preciso, permitindo a exata compreensão do quanto decidido: para que a alegação do INSS pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado, o que não ocorreu na espécie, restando assentado, ainda, que a matéria não poderia ser invocada, em razão de ter ocorrido sua preclusão, nos termos do artigo 535, inciso VI, c.c o artigo 508, ambos do CPC/2015.

A contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si; contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte.

Isso é o que se extrai da jurisprudência pátria:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Somente são devidos embargos de declaração para a correção de contradição interna do julgado, ou seja, aquela verificada entre a fundamentação e a conclusão da decisão. 2. Não se caracteriza contradição, para os fins do art. 1.022 do CPC/2015, quando o acórdão proferido pelo órgão competente, julgando recurso adequadamente interposto pela parte interessada, reforma decisão monocrática anteriormente prolatada pelo Relator. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ QUARTA TURMA EAIN TARESP 201603203012 EAIN TARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1028884, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO) DJE DATA:25/04/2018)

Não prospera a alegação de contradição, eis que não há, no julgado embargado, assertivas inconciliáveis entre si, sendo de se frisar que eventual contradição entre o *decisum* embargado e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte acerca de um elemento probatório residente nos autos, não configura contradição passível de ser sanada em sede de embargos declaratórios, devendo o embargante, se assim quiser, manejar o recurso próprio para deduzir tal alegação.

Assim, verifica-se que todas as questões suscitadas nos embargos já foram devidamente decididas.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é a intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, valer-se do recurso próprio.

Além, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se os embargantes pretendem recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1.022 do CPC/2015.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É O VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO/5021487-52 EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não há, no acórdão embargado, qualquer obscuridade, omissão ou contradição a serem esclarecidas via embargos de declaração.

- Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1.022 do CPC/2015.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018897-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCOS TEODORO DE MOURA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018897-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCOS TEODORO DE MOURA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o acórdão de ID 128396059.

O INSS alega que o acórdão embargado está cívado de omissão, contradição e obscuridade, reiterando os argumentos trazidos em suas razões de agravo, especialmente quanto à impossibilidade de percepção de benefício previdenciário em período de exercício de atividade laborativa ou de recolhimento previdenciário.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018897-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCOS TEODORO DE MOURA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada, não ficando caracterizada se a matéria tiver sido decidida de forma fundamentada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO.

1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp 1076319/MG, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018)

Não há que se falar em omissão, pois, ao reverso do quanto alegado pelo embargante, a C. Turma já decidiu a questão suscitada nos embargos - possibilidade de recebimento de prestações vencidas de benefício por incapacidade em período em que realizada atividade laboral remunerada - fazendo-o de forma devidamente fundamentada, conforme se infere do seguinte trecho do julgado:

"No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015).

Com efeito, a decisão executada concedeu auxílio-doença a partir de 28.12.2015, com trânsito em julgado em 12.04.2018 (ID 83436984, págs. 18/22 e 25), e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação da ré. Por outro lado, o exercício de atividade remunerada pelo segurado, em debate, refere-se ao período como contribuinte individual de 12.2015 a 02.2016.

Deixo consignado que, embora não tenha havido o exposto pronunciamento sobre a matéria, o fato de terem sido feitos os recolhimentos no período aventado não foi ignorado pelo julgado, que a eles fez referência ao apreciar a condição de segurado do autor (ID 83436984, pág. 17).

De toda forma por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015), não devendo ser acolhida.

Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

Destarte, uma vez que o período de recolhimento em discussão é anterior à condenação, é devido o pagamento do benefício por incapacidade concedido à autora mesmo nos períodos concomitantes."

Logo, não há a omissão alegada.

Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido. Sobre o tema, assim tem se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. IPERGS. PLANO DE SAÚDE. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado. 2. No caso em apreço, não se constata a presença de qualquer vício a macular o acórdão embargado que, de forma clara e expressa, reafirmou a jurisprudência desta Corte Superior de que há dano moral in re ipsa na hipótese de recusa indevida do plano de saúde de realização de procedimento cirúrgico necessário, como ocorreu nos autos, não sendo o caso de incidência do óbice da Súmula 7 do STJ. 3. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, e não podem ser ampliados. 4. Embargos de Declaração do INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL rejeitados. (STJ PRIMEIRA TURMA EAIN TARESP 201603203012 EAIN TARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1385638, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO DJE DATA:02/08/2018)

In casu, não há que se falar em obscuridade, pois o acórdão foi claro e preciso, permitindo a exata compreensão do quanto decidido: para que a alegação do INSS pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado, o que não ocorreu na espécie, restando assentado, ainda, que a matéria não poderia ser invocada, em razão de ter ocorrido sua preclusão, nos termos do artigo 535, inciso VI, c.c o artigo 508, ambos do CPC/2015.

A contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si, contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte.

Isso é o que se extrai da jurisprudência pátria:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Somente são devidos embargos de declaração para a correção de contradição interna do julgado, ou seja, aquela verificada entre a fundamentação e a conclusão da decisão. 2. Não se caracteriza contradição, para os fins do art. 1.022 do CPC/2015, quando o acórdão proferido pelo órgão competente, julgando recurso adequadamente interposto pela parte interessada, reforma decisão monocrática anteriormente prolatada pelo Relator. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ QUARTA TURMA EAIN TARESP 201603203012 EAIN TARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1028884, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO) DJE DATA:25/04/2018)

Não prospera a alegação de contradição, eis que não há, no julgado embargado, assertivas inconciliáveis entre si, sendo de se frisar que eventual contradição entre o *decisum* embargado e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte acerca de um elemento probatório residente nos autos, não configura contradição passível de ser sanada em sede de embargos declaratórios, devendo o embargante, se assim quiser, manejar o recurso próprio para deduzir tal alegação.

Assim, verifica-se que todas as questões suscitadas nos embargos já foram devidamente decididas.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é a intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, valer-se do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se os embargantes pretendem recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1.022 do CPC/2015.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO/5018897-05 EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não há, no acórdão embargado, qualquer obscuridade, omissão ou contradição a serem esclarecidas via embargos de declaração.

- Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1.022 do CPC/2015.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015267-53.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JESSE DIAS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015267-53.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JESSE DIAS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de juízo de retratação em sede de recurso especial interposto pela parte autora contra o acórdão que reconheceu o direito à desaposentação a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Na sequência, a parte autora interpôs recurso especial, no qual pede que seja afastada a necessidade de "devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação".

Considerando "que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no REsp repetitivo no 1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos", os autos regressaram da Vice-Presidência, para que fosse realizado o juízo de retratação previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/2015.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015267-53.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JESSE DIAS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior".

Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.

No caso, o acórdão recorrido contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação".

Com efeito, o julgado em reexame adotou o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser rechaçado pelo E. STF.

Não se olvidava que, inicialmente, o C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.334.488/SC, em julgamento realizado sob o rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C, do CPC/73, entendeu, sob o prisma infraconstitucional, pela possibilidade da desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado.

Todavia, a aludida questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral estabelecida no artigo 543-B, do CPC/73, decidindo pela impossibilidade de recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", que contraria frontalmente os princípios constitucionais da solidariedade do sistema previdenciário e a garantia do ato jurídico perfeito.

Por tais razões, em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V DO CPC/73. DESAPOSENTAÇÃO NO RGPS. RENÚNCIA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E OBTENÇÃO DE NOVO MAIS VANTAJOSO, COMO CÔMPUTO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIORES À INATIVIDADE. INVIALIBILIDADE. CONTRARIEDADE À TESE FIRMADA PELO PRETÓRIO EXCELSO NO JULGAMENTO DO RE nº 661.256/SC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI RECONHECIDA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

1 - Ainda que a questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso fosse de interpretação controvertida nos tribunais pátrios, não incide a súmula nº 343 do E. STF ao caso sob exame, por versar a lide matéria de índole constitucional, de forma a admitir o ajuizamento da presente ação rescisória com fundamento no artigo 485, V do CPC/73.

2 - A questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso foi resolvida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil/73 (repercussão geral da questão constitucional), tese fixada na Ata de julgamento nº 35, de 27.10.2016, publicada no DJE nº 237 de 07.11.2016, com o teor seguinte: "No âmbito do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da lei nº 8.213/91".

3 - O julgamento rescindindo reconheceu o direito do requerido à desaposentação, tendo o julgamento proferido na presente ação rescisória afastado a alegação de violação à literal disposição do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, alinhando-se à diretriz jurisprudencial firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/73, no julgamento do Resp 1334488/SC, no sentido de que o dispositivo legal em questão não veiculou vedação expressa à renúncia à aposentadoria.

4 - Reforma do julgamento proferido em sede de juízo de retratação positivo, considerando o efeito vinculante do julgamento proferido pelo Pretório Excelso sob a sistemática da repercussão geral, para acolher a pretensão rescindente deduzida, reconhecendo como caracterizada a hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 485, V do CPC/73, de molde a ajustá-lo à orientação firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 661.256/SC.

5 - Em juízo positivo de retratação e nos termos do artigo 1.040, II do Código de Processo Civil, reconhecida a procedência da presente ação rescisória.

6 - Honorários advocatícios arbitrados moderadamente em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a observação de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.

7 - Determinada a imediata suspensão da execução do julgado rescindido, com o restabelecimento da renda mensal do benefício anterior; deixando de condenar o requerido à devolução dos valores recebidos na execução do julgado, ante a boa-fé nos recebimentos e a natureza alimentar do benefício (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 9984 - 0018949-62.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 22/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 05/03/2018)

Nada obstante, no caso concreto, não há como se proceder à retratação, eis que apenas a parte autora se insurgiu contra o acórdão em reexame, buscando a sua reforma para que "não sejam descontados, na concessão do novo benefício, os valores recebidos no benefício renunciado".

Não tendo o INSS se insurgido contra o acórdão que reconheceu o direito da parte autora à desaposentação, não pode esta C. Turma, em reexame decorrente de recurso especial exclusivo da parte autora, reconhecer a improcedência do pedido formulado na exordial, sob pena de violar o princípio da congruência e incorrer em inadmissível *reformatio in pejus*.

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), mantenho o acórdão em reexame, nos termos delineados no voto.

É COMO VOTO.

jojunio

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

1. Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.

2. No caso, o julgado em reexame contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação", adotando o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser repellido pelo E. STF.

3. O E. Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, assentou o entendimento no sentido de que não é possível a desaposentação no âmbito do RGPS. Em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC.

4. Nada obstante, no caso concreto, não há como se proceder à retratação, eis que apenas a parte autora se insurgiu contra o acórdão em reexame, buscando a sua reforma para afastar a necessidade de "devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação".

5. Não tendo o INSS se insurgido contra o acórdão que reconheceu o direito da parte autora à desaposentação, não pode esta C. Turma, em reexame decorrente de recurso especial exclusivo da parte autora, reconhecer a improcedência do pedido formulado na exordial, sob pena de violar o princípio da congruência e incorrer em inadmissível *reformatio in pejus*.

6. Juízo negativo positivo de retratação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em sede de juízo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), manter o acórdão em reexame, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002478-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUZIA LEOPOLDINO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002478-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUZIA LEOPOLDINO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e, subsidiariamente, auxílio acidente.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos formulados pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, ressalvada a gratuidade de justiça concedida à requerente.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que restaram comprovados os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002478-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUZIA LEOPOLDINO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado, como indenização, quando, "após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 130969320 - fls. 66/71), elaborado em 06.12.2018, atestou que a parte autora, com 51 anos, apesar de ser portadora de fibromialgia, espondilose de coluna total, com discopatia associada, cisto de Baker em joelho esquerdo, não restou caracterizada a incapacidade laborativa, nem redução funcional.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Da mesma forma, ausente o requisito da redução funcional, a parte autora não faz jus ao benefício de auxílio-acidente.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO ACIDENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS NÃO CONCEDIDOS.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. O auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado, como indenização, quando, "após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

4. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, bem como não comprovada a redução funcional, não faz jus aos benefícios pleiteados.

5. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6144498-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL GALERA SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6144498-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL GALERA SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural, como também atividade sem registro em CTPS, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcial procedente o pedido, para declarar a atividade rural no período de 01/02/1970 a 31/01/1991; os períodos trabalhados sem a devida anotação em CTPS, nos períodos: 01/06/1993 a 13/07/1994 e 14/07/1994 a 31/01/1999, devendo a autarquia ré providenciar a averbação em seus cadastros. Considerando-os como tempo de serviço, somando ainda, aos demais períodos urbanos incontroversos contidos no processo administrativo. E, se atingido o tempo de contribuição mínimo, conceder ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (03/04/2018), acrescidos de correção monetária e juros de mora. Condenou a autarquia ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total atualizado das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não trouxe aos autos documentos que pudessem servir de início razoável de prova material do efetivo exercício das atividades laborais, razão pela qual improcede o pedido. Eventualmente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6144498-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL GALERA SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade rural, como também em atividade sem registro em CTPS, os quais somados aos períodos incontroversos redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença reconheceu a atividade rural no período de 01/02/1970 a 31/01/1991; os períodos trabalhados sem a devida anotação em CTPS, nos períodos: 01/06/1993 a 13/07/1994 e 14/07/1994 a 31/01/1999.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade rural, e atividade sem registro em CTPS, nos períodos supramencionados, para concessão do benefício.

Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensivos os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevêja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnaturaliza o princípio de prova documental amarelado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido, sem anotação em CTPS, a parte autora acostou aos autos: Certidão de Casamento, lavrado em 30/12/1981, onde o autor aparece qualificado como "lavrador"; Certidão de Nascimento do filho em 29/01/1984, constando a mesma profissão; Título de Eleitor, datado de 18/02/1985; Registro de imóvel em nome do genitor; Nota Fiscal de Produtor dos anos 1984 e 1985; Carteira do Sindicato do genitor, constando pagamento em 14/04/1974; Carteira de Sindicato em seu nome admitido em 30/12/1981, que comprova início de prova material de seu labor rural.

A Declaração de atividade rural em nome da esposa, como também o registro de imóvel rural em nome do genitor, não pode ser considerados como prova material do alegado labor campesino, pois fazem referência a terceiros, partes alheias ao processo.

Tendo em vista que a parte autora não apresentou outros documentos do genitor para comprovar o regime de economia familiar; portanto, é possível reconhecer seu labor rural a partir da carteira do Sindicato do genitor em 14/04/1974.

Verifica-se também que após o ano de 1985, o autor não comprovou a continuidade de seu labor nas lides campesinas. Desta forma, é possível reconhecer seu labor rural até o ano de 1985.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas, ouvidas em Juízo, corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora. As testemunhas afirmaram seu trabalho nas lides campesinas.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 14/04/1974 a 31/12/1985, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

Atividade sem registro em CTPS

A comprovação do tempo de serviço, para os efeitos da Lei nº 8.213/1991, opera-se de acordo com os artigos 55 e 108, e tem eficácia quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal escopo documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Na falta de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no caput do art. 62 do Decreto nº 3.048/1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Se o documento apresentado não atender ao estabelecido no Regulamento da Previdência Social, a prova exigida pode ser complementada por outros documentos que levem à convicção do fato a comprovar, não sendo admissível prova exclusivamente testemunhal, a menos que haja início de prova material e na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Para comprovar sua alegação a parte autora juntou aos autos: Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, para o empregador Valter Grando, no período de 01/06/1993 a 13/07/1994 (ID 102897317, págs. 3/4). Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, para o empregador Adalberto de Moura, no período de 13/06/1994 a 31/01/1999 (ID 102897317, págs. 1/2).

Assim, diante da comprovação dos vínculos empregatícios, reconheço como tempo comum os períodos: 01/06/1993 a 13/07/1994 e 13/06/1994 a 31/01/1999, fazendo jus à averbação dos interstícios pleiteados, devendo ser acrescido ao tempo já reconhecido pelo INSS.

Desse modo, computando-se o período de atividade rural e a atividade sem registro em CTPS, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo (03/04/2018), perfazem-se aproximadamente 27 (vinte e sete) anos, 08 (oito) meses, e 16 (dezesseis) dias de contribuição, conforme planilha anexa, que são insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.

Assim, a parte autora faz jus apenas à averbação da atividade rural e da atividade sem registro em CTPS, nos períodos supramencionados, para fins previdenciários.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1000,00 (mil reais), de acordo com a orientação firmada pela Terceira Seção desta E. Corte, observando-se o disposto no artigo 85, §8º, do CPC de 2015. E, condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir o período rural reconhecido, bem como julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA EM PARTE. ATIVIDADES SEM REGISTRO EM CTPS COMPROVADAS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também ser comprovado o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 14/04/1975 a 31/12/1985, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.
3. Assim, diante da comprovação dos vínculos empregatícios, reconheço como tempo comum os períodos: 01/06/1993 a 13/07/1994 e 13/06/1994 a 31/01/1999, fazendo jus à averbação dos interstícios pleiteados, devendo ser acrescido ao tempo já reconhecido pelo INSS.
4. Desse modo, computando-se o período de atividade rural e a atividade sem registro em CTPS, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo (03/04/2018), perfazem-se aproximadamente 27 (vinte e sete) anos, 08 (oito) meses, e 16 (dezesseis) dias de contribuição, conforme planilha anexa, que são insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
5. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.
6. Assim, a parte autora faz jus apenas à averbação da atividade rural e da atividade sem registro em CTPS, nos períodos supramencionados, para fins previdenciários.
7. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6117968-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS CAETANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SAMYRA RAMOS DOS SANTOS - SP245915-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6117968-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS CAETANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SAMYRARAMOS DOS SANTOS - SP245915-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar do requerimento administrativo.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e averbar o tempo de serviço exercido pela parte autora de 35 anos, 3 meses e 29 dias, e conceder-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do segundo requerimento administrativo (18/09/2017), com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, de acordo como decidido no RE 870.947/SE, pelo E. STF, com juros de mora a partir da citação, consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devida até a prolação da r. sentença, nos termos da Súmula nº. 111 do STJ.

Autarquia isenta de custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o tempo de contribuição necessário para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, requerendo a reforma total do *decisum* e a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia a alteração nos critérios de fixação da correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6117968-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS CAETANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SAMYRARAMOS DOS SANTOS - SP245915-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, alega a parte autora que formulou pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição junto ao INSS em 03/08/2016, o qual foi indeferido, visto que foi computado o tempo de 34 anos, 2 meses e 13 dias de contribuição, insuficientes para a sua concessão, e que, posteriormente ingressou com novo pedido administrativo em 18/09/2017, sendo computado 33 anos, 2 meses e 21 dias de contribuição.

Sustenta que computado o período totalizado pelo INSS no primeiro requerimento administrativo, somados aos demais intervalos constantes da sua INSS, entre o primeiro e segundo requerimento administrativo, redundam em tempo de contribuição suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes delineados na exordial.

Em que pese no primeiro requerimento administrativo feito pelo autor junto ao INSS ter sido computado período de tempo de contribuição acima do totalizado no segundo pedido administrativo, cabe ressaltar, que a Administração, em atenção ao princípio da legalidade, pode e deve anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornem ilegais, vez que ela tem o poder-dever de zelar pela sua observância. Tal anulação independe de provocação do interessado.

Desse modo, considerando os períodos de atividade comum constantes da CTPS (id. 100944880) e do CNIS da parte autora (id. 100944892 - Pág. 1), verifica-se que, quando do requerimento administrativo (18/09/2017, id. 100944884 - Pág. 2), perfazem-se apenas 33 (trinta e três) anos, 09 (nove) meses e 17 (dezessete) dias, conforme planilha anexa, insuficientes para a percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, tanto na forma proporcional como na forma integral, conforme dispõem os artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Contudo, verifico pelas informações constantes do sistema CNIS que o autor continuou trabalhando após o requerimento administrativo.

E, computando-se os períodos de atividade comum exercidas pelo autor até 01/12/2018 perfazem-se 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, conforme planilha anexa, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Quanto a reafirmação da DER, ao julgar o Tema Repetitivo nº. 995, o STJ firmou a tese que: *"É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos artigos 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir."*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir de 01/12/2018, momento em que cumpriu os requisitos legais para a sua concessão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para refazer a contagem do tempo de contribuição da parte autora, e lhe conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
2. *In casu*, alega a parte autora que formulou pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição junto ao INSS em 03/08/2016, o qual foi indeferido, visto que foi computado o tempo de 34 anos, 2 meses e 13 dias de contribuição, insuficientes para a sua concessão, e que, posteriormente ingressou com novo pedido administrativo em 18/09/2017, sendo computado 33 anos, 2 meses e 21 dias de contribuição.
3. Sustenta que computado o período totalizado pelo INSS no primeiro requerimento administrativo, somados aos demais intervalos constantes da sua INSS, entre o primeiro e segundo requerimento administrativo, redundam em tempo de contribuição suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes delineados na exordial.
4. Em que pese no primeiro requerimento administrativo feito pelo autor junto ao INSS ter sido computado período de tempo de contribuição acima do totalizado no segundo pedido administrativo, cabe ressaltar, que a Administração, em atenção ao princípio da legalidade, pode e deve anular seus próprios atos quando evitados de vícios que os tornem ilegais, vez que ela tem o poder-dever de zelar pela sua observância. Tal anulação independe de provocação do interessado.
5. Desse modo, considerando os períodos de atividade comum constantes da CTPS (id. 100944880) e do CNIS da parte autora (id. 100944892 - Pág. 1), verifica-se que, quando do requerimento administrativo (18/09/2017, id. 100944884 - Pág. 2), perfazem-se apenas 33 (trinta e três) anos, 09 (nove) meses e 17 (dezesete) dias, conforme planilha anexa, insuficientes para a percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, tanto na forma proporcional como na forma integral, conforme dispõe os artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
6. Contudo, verifico pelas informações constantes do sistema CNIS que o autor continuou trabalhando após o requerimento administrativo.
7. E, computando-se os períodos de atividade comum exercidas pelo autor até 01/12/2018 perfazem-se 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, conforme planilha anexa, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
8. Quanto a reafirmação da DER, ao julgar o Tema Repetitivo nº. 995, o STJ firmou a tese que: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos artigos 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir."
9. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir de 01/12/2018, momento em que cumpriu os requisitos legais para a sua concessão.
10. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
11. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
12. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para refazer a contagem do tempo de contribuição da parte autora, e lhe conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001418-91.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SEBASTIAO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA PIRES FILHO - SP95696-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001418-91.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SEBASTIAO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA PIRES FILHO - SP95696-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas pelo autor nos períodos: 26/09/1986 a 05/03/1997 e 18/11/2003 a 30/10/2014, o qual deverá ser averbado pelo INSS. Ante a sucumbência recíproca, na forma do artigo 86, Novo CPC, as despesas serão proporcionalmente distribuídas entre as partes. De outra banda, a teor do artigo 85, § 14, do mesmo diploma legal, fixou os honorários advocatícios em R\$1.000,00 (um mil reais) para o patrono do autor e R\$1.000,00 (um mil reais) para o procurador da autarquia previdenciária, nos termos do § 8º e §19 do artigo 85, NCPC. Contudo, por ser a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, ficando as obrigações decorrentes da sucumbência sob condição suspensiva de exigibilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, contados do trânsito em julgado, caso o credor demonstre que não mais existe o direito ao benefício, consoante disposto no 3º do artigo 98 do Novo CPC.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, requerendo que seja reconhecido como especial o período de 06/03/1997 a 17/11/2003, uma vez que comprovou a exposição aos agentes agressivos. Requer a reforma da sentença, para concessão da aposentadoria especial, como também a concessão da tutela antecipada.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001418-91.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SEBASTIAO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA PIRES FILHO - SP95696-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividades em condições insalubres, os quais somados redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

A r. sentença reconheceu como especiais os períodos: 26/09/1986 a 05/03/1997 e 18/11/2003 a 30/10/2014. Tendo em vista que o INSS não interpsu apelação; portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere apenas ao reconhecimento de atividades em condições especiais no período de 06/03/1997 a 17/11/2003, para concessão do benefício.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Váz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaca, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP juntado aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora **não comprovou** o exercício de atividades em condições especiais.

O período de 06/03/1997 a 17/11/2003 deve ser considerado como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruídos de 89 e 88,9 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 05/03/1997 qual seja, 90db(A), conforme PPP (ID 107807053, págs. 01/02).

Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (25/07/2016), verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015; contudo, a exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nego provimento à apelação da parte autora, devendo ser mantida a r. sentença, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS NÃO COMPROVADAS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. O período de 06/03/1997 a 17/11/2003 deve ser considerado como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruídos de 89 e 88,9 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 05/03/1997 qual seja, 90db(A), conforme PPP (ID 107807053, págs. 01/02).
3. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (25/07/2016), verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
4. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.
5. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5793928-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5793928-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período 17/01/1963 a 26/05/1975, sem registro em CTPS; reconhecimento de atividade rural especial nos períodos de 17/11/1980 a 25/06/1983, 16/01/1984 a 23/03/1984, 04/08/1987 a 01/11/1987, 02/05/1994 a 20/12/1994, 05/06/1995 a 13/12/1995, 04/03/1996 a 13/12/1996, 03/02/1997 a 20/12/1997, 26/01/1998 a 12/12/1998, 26/04/1999 a 22/10/1999, 18/05/2001 a 22/11/2001, 23/04/2002 a 28/10/2002 e de 01/04/2003 a 18/12/2005, cômputo dos períodos de 01/04/1978 a 31/10/1978 e de 17/11/1980 a 25/06/1983, que apesar de devidamente registrados em CTPS, não constam do CNIS.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço a contar da data do indeferimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor apurado até a sentença.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS sustentando que o autor não teria comprovado o exercício de atividade rural por meio de prova documental, sendo insuficiente a prova meramente testemunhal. Sustenta que o período de atividade rural não poderia ser computado para efeito de carência, sendo, ainda, necessário o recolhimento das contribuições respectivas. Sustenta, também, que não restou comprovado o exercício de atividade especial, nem tampouco a exposição habitual e permanente a agente agressivo, ressaltando que a exposição a calor só poderia ser reconhecida se fosse decorrente de fonte artificial, o que não seria o caso dos autos. Afirma que a atividade rural não poderia ser enquadrada pelo grupo profissional, uma vez que o autor não laborava em agropecuária. Aduz que a CTPS não é prova absoluta da atividade nela constante, não podendo os períodos requeridos serem computados para efeito de tempo de serviço. Sustenta que o autor não teria cumprido os requisitos para concessão do benefício e que os períodos em que esteve em gozo de auxílio-doença não poderiam ser considerados especiais. Subsidiariamente, questiona os critérios de aplicação da correção monetária.

Recorre adesivamente a parte autora requerendo que a autarquia seja condenada ao ressarcimento dos honorários periciais, que seja aplicada a fórmula 85/95, sem aplicação do fator previdenciário para cálculo do benefício e que o termo inicial do benefício seja alterado para a data do requerimento administrativo. Por fim, requer a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5793928-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, I, do NCPC, CPC/2015).

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A autora alega ter laborado em atividade rural sem registro em CTPS no período 17/01/1963 a 26/05/1975; o reconhecimento de atividade rural especial nos períodos de 17/11/1980 a 25/06/1983, 16/01/1984 a 23/03/1984, 04/08/1987 a 01/11/1987, 02/05/1994 a 20/12/1994, 05/06/1995 a 13/12/1995, 04/03/1996 a 13/12/1996, 03/02/1997 a 20/12/1997, 26/01/1998 a 12/12/1998, 26/04/1999 a 22/1/1999, 18/05/2001 a 22/11/2001, 23/04/2002 a 28/10/2002 e de 01/04/2003 a 18/12/2005, e cômputo dos períodos de 01/04/1978 a 31/10/1978 e de 17/11/1980 a 25/06/1983, que apesar de devidamente registrados em CTPS, não constam do CNIS, os quais somados seriam suficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural e rural especial nos períodos acima, bem como o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício vindicado.

Atividade Rural

Cumpre observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevêja a persistência do mister campestre; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnaturaliza o princípio de prova documental amparado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para fins de comprovação do quanto alegado, o autor – nascido em 17/01/1951 juntou certidão de casamento, ocorrido em 28/10/1978 e declaração emitida pela Secretaria de Segurança Pública em que consta que o autor em 01/08/1983 declarou exercer atividade de lavrador.

Juntos, também, CTPS em que constam diversos vínculos urbanos (27/05/1975 a 30/05/1975, 24/06/1976 a 25/06/1976, 03/02/1977 a 31/07/1977, 22/02/1986 a 26/12/1986) e rurais (01/04/1978 a 31/10/1980, 17/11/1980 a 25/06/1983, 04/07/1983 a 13/07/1983, 16/09/1983 a 03/01/1984, 16/01/1984 a 23/03/1984, 14/05/1984 a 15/11/1986, 06/04/1987 a 16/06/1987, 04/08/1987 a 01/11/1987, 01/03/1988 a 16/12/1993, 02/05/1994 a 20/12/1994, 05/06/1995 a 13/12/1995, 04/03/1996 a 13/12/1996, 03/02/1997 a 20/12/1997, 26/01/1998 a 12/12/1998, 26/04/1999 a 22/10/1999, 11/05/2000 a 13/10/2000, 18/05/2001 a 22/11/2001, 23/04/2002 a 28/10/2002, 01/04/2003 a 18/12/2005)

Ressalte-se que o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Verifica-se, entretanto, que o autor não juntou início de prova material a comprovar que teria exercido atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 17/01/1963 a 26/05/1975. Com efeito, o documento mais remoto se refere à sua certidão de casamento, emitida em 1978, sendo que, ao contrário do que alega, consta de sua CTPS que em 1975 a 1977 teria desempenhado atividade urbana.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas não corroboram o exercício de atividade no período que se pretende demonstrar, uma vez que afirmaram conhecer o em período em que ausente prova material necessária a comprovar a atividade campestre desenvolvida.

E se a parte autora, desde a sua mais tenra idade, sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na *exordial*, seria razoável que tivesse documentos, em nome próprio, informando a sua condição de ruralista inerente à época que se pretende provar.

Assim, tendo em vista a ausência de início de prova documental relativa ao período que se pretende comprovar, não restou demonstrado o exercício de atividade rural no período pretendido.

Dessa forma, entendo que não restou comprovada a atividade rural pelo autor, sem registro em CTPS no período alegado.

Atividade especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 17/11/1980 a 25/06/1983, 16/01/1984 a 23/03/1984, 04/08/1987 a 01/11/1987, 02/05/1994 a 20/12/1994, 05/06/1995 a 13/12/1995, 04/03/1996 a 13/12/1996, 03/02/1997 a 20/12/1997, 26/01/1998 a 12/12/1998, 26/04/1999 a 22/1/1999, 18/05/2001 a 22/11/2001, 23/04/2002 a 28/10/2002, pois trabalhava em cultivo e corte de cana de açúcar.

Vale mencionar que, consoante julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei n.º 452/PE, o Superior Tribunal de Justiça firmou-se entendimento no sentido de não ser possível equiparar a categoria profissional de agropecuária, constante no item 2.2.1 do Anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.

2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.

3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJe 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJe 2/8/2004, p. 576.

5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.

(STJ, 1ª Seção, PUIL 452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019)

Contudo, entendendo ainda ser possível o reconhecimento da especialidade do trabalho na lavoura de cana de açúcar, em se verificando a condição insalubre do trabalho na cultura canavieira.

Essa atividade, descrita no Código 6221-10 da Classificação Brasileira de Ocupações, engloba tarefas diversificadas e extenuantes. E é do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da fadível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas), o que autoriza o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto n.º 53.831/64.

Com efeito, os PPPs ID 73792245 p. 12, 14, 17 e 20 afirmam que o autor exercia atividade de corte de cana de açúcar nos períodos de 17/11/1980 a 25/06/1983, 16/01/1984 a 23/03/1984, 04/08/1987 a 01/11/1987, 02/05/1994 a 20/12/1994, 05/06/1995 a 31/12/1995, 04/03/1996 a 13/12/1996, 03/02/1997 a 20/12/1997, 26/01/1998 a 12/12/1998. Do mesmo modo, os PPPs ID 73792245 p. 24 e 26 confirmam que o autor laborou de forma habitual e permanente com agentes agrotóxicos de forma habitual e permanente nos períodos de 26/04/1999 a 12/10/1999, 18/05/2001 a 22/11/2002 e de 23/04/2002 a 28/10/2002, de modo que referidos períodos devem ser considerados como tempo de serviço especial.

O período de e de 01/04/2003 a 18/12/2005, entretanto, deve ser considerado como tempo de serviço comum uma vez que o perfil fisiográfico apesar de indicar que o autor esteve exposto a calor, não especificou a temperatura, nem tampouco descreveu se esta seria proveniente de fonte artificial ou natural.

Outrossim, ressalva que sendo que o Decreto 53.831/64 somente considera insalubre calor acima de 28° C, proveniente de fontes artificiais e não de fontes naturais.

Da mesma forma, apesar de constar que o autor esteve em contato com agentes químicos no período de 01/04/2003 a 18/12/2005, não há menção de quais seriam tais agentes nem tampouco se haveria manuseio de agrotóxicos, motivo pelo qual deve referido período ser considerado como de atividade comum.

E, computando-se o período de trabalho especial ora reconhecido, acrescido aos demais períodos incontroversos, até a data da EC nº 20/98 (15/12/1998), perfazem-se **21 (vinte e um) anos, 04 (quatro) meses e 11 (onze) dias**, conforme planilha anexa, o que é insuficiente para concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, a parte autora deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, que assim dispõe:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezesseis por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério.

Portanto, para obtenção da aposentadoria proporcional, o autor deve implementar mais 02 (dois) requisitos, quais sejam, possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

Computando-se os períodos incontroversos como períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (05/05/2016), além de possuir a idade mínima requerida, perfazem-se um total de **33 (trinta e três) anos e 11 (onze) meses e 16 (dezesseis) dias**, conforme planilha anexa, o que é suficiente para concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O valor da renda mensal inicial do benefício deve ser fixado de acordo com o artigo 9º, parágrafo 1º, inciso II, da EC nº 20/98.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da corita de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Não há que se falar, ainda, em ressarcimento de honorários periciais, uma vez que não ficou evidenciado que o referido pagamento tenha sido feito pela parte autora (ID 73792320- pág. 1).

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para deixar de reconhecer a atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 17/01/1963 a 26/05/1975, deixar de considerar o exercício de atividade especial no período de 01/04/2003 a 18/12/2005, e determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em sua forma proporcional, a contar do indeferimento administrativo e NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO AUTOR, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA PARCIALMENTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DO AUTOR IMPROVIDO.

I. O autor não juntou início de prova material a comprovar que teria exercido atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 17/01/1963 a 26/05/1975.

II. Tendo em vista a ausência de início de prova documental, não restou comprovado o exercício de atividade rural no período que se pretende comprovar.

III. Reconhecidos os períodos de 17/11/1980 a 25/06/1983, 16/01/1984 a 23/03/1984, 04/08/1987 a 01/11/1987, 02/05/1994 a 20/12/1994, 05/06/1995 a 13/12/1995, 04/03/1996 a 13/12/1996, 03/02/1997 a 20/12/1997, 26/01/1998 a 12/12/1998, 26/04/1999 a 22/1/1999, 18/05/2001 a 22/11/2001, e de 23/04/2002 a 28/10/2002 como tempo de serviço especial.

IV. O período de 01/04/2003 a 18/12/2005 deve ser tido como tempo de serviço comum.

V. Somando-se os períodos incontroversos com os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (05/05/2016), além de possuir a idade mínima requerida, perfazem-se um total de **33 (trinta e três) anos e 11 (onze) meses e 16 (dezesesseis) dias**, o que é suficiente para concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

VI. O valor da renda mensal inicial do benefício deve ser fixado de acordo com o artigo 9º, parágrafo 1º, inciso II, da EC nº 20/98

VII. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265618-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDEMILSON DE FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265618-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDEMILSON DE FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora EDEMILSON DE FRANCA contra a r. sentença (ID133768646) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID133768651), sustentada a parte autora preencher os requisitos necessários à concessão do benefício requerido, uma vez que é portadora de epilepsia, de modo que possui limitações sociais e laborativas, bem como vive em situação de miserabilidade.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (ID135089393).

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265618-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDEMILSON DE FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normalizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V- família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteado solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID133768586), complementado no ID133768619, datado de 06/06/2017, atestou que a parte autora é portadora de epilepsia, desde a infância, moléstia que não a incapacita.

Segundo o perito, o requerente faz acompanhamento médico com um neurologista e faz uso de medicação, o que controla as crises, sendo conclusivo no sentido de que não há doença incapacitante atual, nem deficiência.

Entendo, assim, que o laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que a autora está com a saúde equilibrada, em tratamento adequado, não apresenta qualquer tipo de deficiência e possui capacidade para se desenvolver e desempenhar atividades como qualquer outra pessoa.

Não comprovada a deficiência ou incapacidade de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à deficiência total e permanente, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - O laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que a autora está com a saúde equilibrada, em tratamento adequado, não apresenta qualquer tipo de deficiência e possui capacidade para se desenvolver e desempenhar atividades como qualquer outra pessoa, de modo que não faz jus ao benefício requerido.

4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6138974-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ARIANE FABIANA SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA CRISTINA PIRES - SP144817-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6199868-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUCIELLE JAQUELINE DOMINGUES

Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6199868-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUCIELLE JAQUELINE DOMINGUES

Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS ao pagamento de benefício SALÁRIO-MATERNIDADE, com fundamento no artigo 71 e seguintes da Lei 8.123/91, acrescido de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, sustenta o INSS:

- que não restou comprovado o exercício de atividade rural nos 10 meses imediatamente anteriores ao benefício;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6199868-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUCIELLE JAQUELINE DOMINGUES

Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsu, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

Conforme o disposto no artigo 26, inciso III, da Lei 8.2313/1991, a concessão do salário-maternidade para a segurada especial independe de carência:

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei.

De outro lado, o benefício é devido por 120 (cento e vinte) dias, nos termos do artigo 71 da Lei 8.213/1991, devendo ser pago diretamente pelo INSS, no caso de segurada especial (artigo 73):

Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Art. 73. Assegurado o valor de um salário-mínimo, o salário-maternidade para as demais seguradas, pago diretamente pela Previdência Social, consistirá:

(...)

NO CASO DOS AUTOS

A autora alega ser lavradora no município de Guapiara, sempre no regime de economia familiar. Junta cópia dos seguintes documentos: cadastro de Contribuintes de ICMS, em nome de seu esposo e seu respectivo sócio, com a data de entrada em 17/10/2008; certidão de casamento e de nascimento de seus filhos, datados de 30/07/2014, 04/02/2014 e 15/11/2017; Notas Fiscais em nome de seu esposo e seu respectivo sócio, nos anos de 2013, 2014 e 2016; Contrato de Comodato Rural, em seu nome e de seu esposo.

O depoimento das testemunhas arroladas corrobora a declaração da parte autora, comprovando sua qualidade de trabalhadora rural.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

Com efeito, a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA

Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova, admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Ainda, sobre a questão, o Eg. STJ erigiu a Súmula 577, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório."

Consagrado, pois, o entendimento jurisprudencial de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos.

Vale lembrar, que dentre os documentos admitidos pelo Eg. STJ estão aqueles que atestam a condição de ruralidade do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Por conseguinte, tendo desenvolvido atividades rurais, ainda que de forma esporádica, comprovada está a qualidade de segurada da autora, bem assim os demais requisitos necessários à concessão do benefício.

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença, que concedeu o benefício reclamado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Posto isso, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos na fundamentação.

É COMO VOTO.

/gabiv/jb

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE. ARTIGOS 71 A 73 DA LEI 8.213/1991 E ARTIGOS 93 A 103 DO DECRETO 3.048/1999. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O salário-maternidade é devido à segurada especial, no valor de 01 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).
2. Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova, admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
3. Tendo desenvolvido atividades rurais, ainda que de forma esporádica, comprovada está a qualidade de segurada da autora, bem assim os demais requisitos necessários à concessão do benefício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017094-96.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILSON SANTOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001798-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA APARECIDA DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: ARTHUR JENSON BERETTA - MS15069-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001798-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA APARECIDA DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: ARTHUR JENSON BERETTA - MS15069-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, desde **21/08/2018**, data do **pedido administrativo**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença**.

Sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001798-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA APARECIDA DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: ARTHUR JENSON BERETTA - MS15069-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeições elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaia, DE 23/10/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, **condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada**, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - **JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
10. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

13. Apelo(s) desprovido. Sentença mantida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023484-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: ARAO ALMEIDA DE BARROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ARAO ALMEIDA DE BARROS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o pedido de expedição de ofício requisitório quanto aos valores incontroversos e determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

Alega o recorrente, em síntese, que, ao contrário do decidido, o novo diploma processual civil, em seu artigo 535, § 4º, autoriza expressamente o seu requerimento, o que justifica a reforma da decisão recorrida, que inclusive está em dissonância da jurisprudência pátria.

É o suficiente relatório.

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (26 de setembro de 2008), como pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas (fls. 134/152).

Deflagrada a fase de cumprimento de sentença, o autor apresentou memória de cálculo, no importe de R\$344.726,96 (trezentos e quarenta e quatro mil, setecentos e vinte e seis reais e noventa e seis centavos), posicionada para novembro/2019 (fls. 178/184).

Intimado para os fins do art. 535 do CPC, o INSS concordou expressamente com a conta de liquidação apresentada (fl. 206).

Sobreveio a decisão agravada, por meio da qual se determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

Pois bem.

A questão já se encontra pacificada nos nossos Tribunais Superiores:

"Execução. Fazenda Pública. Parcela incontroversa. Admissibilidade. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que a execução de parcela incontroversa contra a Fazenda Pública não ofende as normas constitucionais concernentes ao pagamento de precatórios judiciais:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Expedição de precatório relativamente à parte incontroversa do montante da execução. Possibilidade. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(RE 556100 AgRg, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 01.04.08).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE 28,86% EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTORIZAÇÃO PARA O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTO À PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DOS §§ 9º E 10º DO ART. 100 DA CF/88. EC N. 62/2009. ADIN 4.357/DF. MODULAÇÃO DOS EFEITOS: VALIDADE DAS COMPENSAÇÕES PREVISTAS NA EC N. 62/2009 REALIZADAS ATÉ 25/3/2015.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de prosseguimento da execução e levantamento dos valores incontroversos quando pendente discussão acerca de compensação em recursos dirigidos às instâncias superiores que não são dotados de efeito suspensivo.

2. O Superior Tribunal de Justiça já analisou a possibilidade de expedição de precatório da parte incontroversa e firmou posicionamento no sentido de que a execução da parcela da dívida não impugnada pelo ente público deve ter regular prosseguimento, ausente, em consequência, óbice à expedição de precatório.

(...)

Agravo regimental improvido".

(AgRg nos EDcl no REsp 1497627, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, 20/04/2015).

Na mesma esteira, precedentes desta E. Turma Regional: AI nº 2014.03.00.005386-4, 25/03/2014; AI nº 2015.03.00.009928-5, 25/05/2015; AI nº 2015.03.00.006652-8, 30/04/2015.

Essa, aliás, a nova redação do Código de Processo Civil de 2015 que, expressamente (art. 535, § 4º), autoriza o imediato cumprimento da sentença, quando há aspecto incontroverso no litígio, sem prejuízo da conferência dos cálculos por parte da Contadoria Judicial de origem.

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da tutela recursal**, para determinar a expedição de ofício requisitório no tocante aos valores incontroversos.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268768-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MANOEL

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268768-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MANOEL

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta (s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, desde **07/06/2020**, data da cessação do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268768-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MANOEL

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeições elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **30/07/2019**, constatou que a parte autora, **pedreiro**, idade atual de **60** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **134226209** :

“Para sua função habitual é permanente”

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Há que se considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como **pedreiro**, e conta, atualmente, com idade de 60 anos, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

... a jurisprudência do STJ alinhou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

(AgInt nos EDcl no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

2. Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9) e "lesões em ambas as mãos escamativas e ulceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcanhares e pés escamativas, sem a presença de úlcera e infecção", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.

5. Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da segurada, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.

6. A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.

7. Positivados os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.

8. Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

9. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

10. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Considerando-se a atividade e a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

IV - Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido.

V - Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

VI - Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

(AC nº 0021184-70.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 21/09/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, **condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada**, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS -- **APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **30/07/2019**, constatou que a parte autora, **pedreiro**, idade atual de **60** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como **pedreiro**, e conta, atualmente, com idade avançada, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.
8. Considerando que a parte autora, conforme decidiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
10. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
13. **Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001288-18.2015.4.03.6117

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARY FERREIRA DIAS JUNIOR, ANA BEATRIZ FERREIRA DIAS, ANTONIO CARLOS FERREIRA DIAS, ANA RAQUEL FERREIRA DIAS JUNQUEIRA DE ALMEIDA PRADO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO - SP121050-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO - SP121050-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO - SP121050-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO - SP121050-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001288-18.2015.4.03.6117

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARY FERREIRA DIAS JUNIOR, ANA BEATRIZ FERREIRA DIAS, ANTONIO CARLOS FERREIRA DIAS, ANARAQUEL FERREIRA DIAS JUNQUEIRA DE ALMEIDA PRADO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO - SP121050-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO - SP121050-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO - SP121050-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO - SP121050-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração (ID.: 104556610 de págs. 131/145) opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID.: 104556610 de págs 117/128, que acolheu os embargos de declaração opostos pela parte autora ARY FERREIRA DIAS JUNIOR E OUTROS, com efeitos infringentes, opostos contra acórdão (ID.: 104556610 de págs. 93/98) que reconheceu prescrição da pretensão executória da sentença que condenou o ora embargante à revisão de benefícios previdenciários.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão, obscuridade e contradição ao afastar a prescrição intercorrente e não se manifestar sobre a nulidade de todos os atos de execução, por inércia e exclusiva culpa do exequente por mais de 5 anos e, pelo princípio da eventualidade, que seja utilizada a Lei 11.960/09 para a atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29/06/2009.

Pede, assim, sejam sanadas as irregularidades, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001288-18.2015.4.03.6117

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARY FERREIRA DIAS JUNIOR, ANA BEATRIZ FERREIRA DIAS, ANTONIO CARLOS FERREIRA DIAS, ANARAQUEL FERREIRA DIAS JUNQUEIRA DE ALMEIDA PRADO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO - SP121050-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO - SP121050-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO - SP121050-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO - SP121050-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO. 1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. 4. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA:22/08/201, EEAIEDARESP 201700752474, EEAIEDARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1076319, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO))

Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido. Sobre o tema, assim tem se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. IPERGS. PLANO DE SAÚDE. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado. 2. No caso em apreço, não se constata a presença de qualquer vício a macular o acórdão embargado que, de forma clara e expressa, reafirmou a jurisprudência desta Corte Superior de que há dano moral in re ipsa na hipótese de recusa indevida do plano de saúde de realização de procedimento cirúrgico necessário, como ocorreu nos autos, não sendo o caso de incidência do óbice da Súmula 7 do STJ. 3. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, e não podem ser ampliados. 4. Embargos de Declaração do INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL rejeitados. (STJ PRIMEIRA TURMA EDAIRES/ 201301653465 EDAIRES/ - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1385638, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO DJE DATA:02/08/2018)

A contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si, contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte.

Isso é o que se extrai da jurisprudência pátria:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Somente são devidos embargos de declaração para a correção de contradição interna do julgado, ou seja, aquela verificada entre a fundamentação e a conclusão da decisão. 2. Não se caracteriza contradição, para os fins do art. 1.022 do CPC/2015, quando o acórdão proferido pelo órgão competente, julgando recurso adequadamente interposto pela parte interessada, reforma decisão monocrática anteriormente prolatada pelo Relator. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ QUARTA TURMA EAJTARESP/ 201603203012 EAJTARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1028884, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO) DJE DATA:25/04/2018)

No caso, não há que se falar em omissão, pois, ao reverso do quanto alegado pelo embargante, a C. Turma já decidiu a questão suscitada nos embargos - fazendo-o de forma devidamente fundamentada, não há obscuridade, pois o acórdão foi claro e preciso, permitindo a exata compreensão do quanto decidido, e não prospera a alegação de contradição, eis que não há, no julgado embargado, assertivas inconciliáveis entre si, sendo de se frisar que eventual contradição entre o decisum embargado e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte acerca de um elemento probatório residente nos autos, não configura contradição passível de ser sanada em sede de embargos declaratórios, devendo o embargante, se assim quiser, manejar o recurso próprio para deduzir tal alegação.

Logo, não há a omissão, obscuridade ou contradição alegadas, conforme se infere do seguinte trecho do julgado:

"(...)

De fato, o aresto embargado, ao reconhecer a prescrição, conforme alegado pelo INSS, deixou de apreciar questões relevantes para a configuração do instituto.

Evidenciada a omissão apontada pelos exequentes, é de se declarar o acórdão.

Cumprir observar que, no âmbito previdenciário, as ações demandadas com a finalidade de cobrar valores submetem-se aos efeitos da prescrição regida pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, sendo ainda aplicável o Decreto nº 20.910/32 que regula a matéria de prescrição em execução contra a Fazenda Pública.

Na legislação pátria existe ainda a figura da prescrição das verbas executórias, a qual se verifica entre o trânsito em julgado e a citação válida no processo de execução, possuindo o mesmo prazo da ação de conhecimento, nos termos da Súmula nº 150 do Supremo Tribunal Federal.

Assim, se entre a data de início do prazo para a parte exequente praticar o ato processual que lhe cabia e o seu efetivo cumprimento restar superado o prazo da ação de conhecimento - no caso 05 anos, nos termos do art. 103, § único da Lei nº 8.213/91 - opera-se a prescrição da execução, conforme dicação da Súmula nº 150 do E. Supremo Tribunal Federal: "Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação".

Compulsando os autos, verifica-se que:

1 - em 06/07/2007 transitou em julgado o acórdão relativo à ação originária de revisão e/ou reajuste de benefício, conforme certidão à fl. 109 dos autos principais;

2 - em 09/11/2007, despacho do Juízo a quo de que é facultada à parte autora, ora embargante, promover a execução do julgado (fl. 135 dos autos principais);

3 - em 28/11/2007, os ora embargantes, sucessores dos falecidos autores originários, requereram sua habilitação nos autos, com a juntada dos respectivos documentos necessários para tanto (fls. 139/166, 167/210 dos autos principais);

4 - em 13/12/2007, despacho do Juízo a quo para que o INSS se manifeste sobre o pedido de habilitação requerido (fl. 232 dos autos principais);

5 - em 11/01/2008 o INSS manifesta ciência do pedido de habilitação requerido (fls. 236/237 dos autos principais);

- em 26/05/2008, despacho do Juízo a quo para que os requerentes acostem aos autos a certidão de existência de dependentes habilitados à pensão por morte dos segurados falecidos, para que se proceda à substituição processual (fl. 252 dos autos principais);

- em 02/07/2008, 23/07/2008 e 04/08/2008, a parte autora embargante anexou aos autos as certidões requeridas, emitidas pelo INSS, de concessão das pensões por morte de JOSÉ SICHIERI FILHO e SEBASTIÃO SICHIERI às fls. 254/258 e 260/261 dos autos principais respectivamente e a declaração de únicos herdeiros legítimos sucessores de ARY FERREIRA DIAS às fls. 263/264 dos autos principais, aguardando a regularização processual;

- em 07/08/2008, petição às fls. 266/276 dos autos principais os herdeiros de CÂNDIDO PEREIRA DUARTE para sua habilitação processual - cujo processo de execução do julgado havia iniciado em 12/12/2007 (fls. 211/213 dos autos principais), sem embargos do INSS (fl. 240 dos autos principais) com relação aos valores calculados pelos exequentes CANDIDO PEREIRA DUARTE e JULIO MILOZO, homologado pelo Juízo a quo (fl. 241 dos autos principais) e disponíveis na Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 247/248 dos autos principais);

- em 08/08/2008 e 09/10/2008, às fls. 277 e 284 dos autos principais, despachos do Juízo a quo, aos requerentes para habilitação, que acostem aos autos a certidão de existência de dependentes habilitados à pensão por morte do segurado falecido para que se proceda à substituição processual, silente, aguarde-se no arquivado;

- em 02/12/2014, JOSÉ SICHIERI FILHO E OUTROS requerem o desarquivamento dos autos (fl. 286 dos autos principais);

- em 10/02/2015, JOSÉ SICHIERI FILHO E OUTROS, ora embargantes, informam e requerem, novamente, à fl. 289, a homologação do requerimento realizado em 28/11/2007 para sua habilitação nos autos, cujos documentos necessários para tanto foram anexados às fls. 139/166, 167/210 dos autos principais, com anuência do INSS em 11/01/2008 à fl. 236 dos autos principais;

- em 23/03/2015 o Juízo a quo homologa o pedido de habilitação formulado pelos herdeiros do autor falecido JOSÉ SICHIERI FILHO (ANA MARIA FERREIRA DIAS, ARY FERREIRA DIAS JUNIOR, ANTONIO CARLOS FERREIRA DIAS; ANA BEATRIZ FERREIRA DIAS E ANA RAQUEL FERREIRA DIAS JUNQUEIRA DIAS) - fl. 240 dos autos principais;

- em 21/07/2015 os herdeiros habilitados de JOSÉ SICHIERI FILHO (ANA MARIA FERREIRA DIAS, ARY FERREIRA DIAS JUNIOR, ANTONIO CARLOS FERREIRA DIAS; ANA BEATRIZ FERREIRA DIAS E ANA RAQUEL FERREIRA DIAS JUNQUEIRA DIAS) requerem a execução do julgado e anexam o memorial de cálculo às fls. 295/302 dos autos principais;

- em 31/08/2015 o INSS opõe embargos à execução (fls. 2/9), alegando prescrição à ação de execução, ante o trânsito em julgado da ação de conhecimento em 28/06/1993 (fl. 131 dos autos principais), ou, se não for o caso, excesso de execução quanto à aplicação do INPC para a correção monetária, e não a TR, estabelecida na Lei 11.960/2009, aos juros e honorários na conta embargada, juntando aos autos memorial do valor que entende devido (fls. 02/05);

- em 28/04/2016 são julgados improcedentes os embargos à execução, sendo determinado o prosseguimento da execução no valor total de R\$ 15.837,81, atualizado em 07/2015, de acordo com cálculos de perito contábil, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor correspondente a diferença entre o montante apontado na inicial dos embargos e o valor homologado e periciais (fls. 31/33v);

- em 20/05/2016 o INSS apela requerendo o reconhecimento da prescrição da pretensão executória sob a alegação de que transitou em julgado da ação de conhecimento em 28/06/1993 e a embargada deu início à execução somente em 21/07/2015, ou, subsidiariamente, impugna os cálculos homologados, pela aplicabilidade dos critérios de juros e correção monetária pelo artigo 1º-F da Lei 9.494/97 com redação da Lei n. 11.960/2009 (fls. 38/44);

- em 17/11/2016 foram apresentadas contrarrazões às fls. 47/53.

No que tange à alegação de prescrição da pretensão executória, sob a alegação de que transitou em julgado a ação de conhecimento em 28/06/1993, conforme cópia da certidão de fls. 131 dos autos principais, e a embargada deu início à execução somente em 21/07/2015 (fls. 295/297 dos autos principais), não merece provimento uma vez que o INSS, ora apelante, equivocou-se:

1 - ao tomar como parâmetro a data do trânsito em julgado do acórdão de fls. 41/43 dos autos principais, uma vez que é relativo ao agravo de instrumento interposto em face do valor atribuído à causa e não ao acórdão de fls. 97/107 dos autos principais, que transitou em julgado em 06/07/2007, conforme certidão à fl. 109 dos autos principais;

2 - e ao entender que a parte embargada foi dar início à execução, somente em 21/07/2015, após transcorridos mais de 20 anos sem qualquer manifestação, uma vez que, de fato, a demora da execução não se deu por inércia dos exequentes, tanto que a ação principal transitou em julgado em 06/07/2007, os ora embargantes, sucessores dos falecidos autores originários, requereram sua habilitação nos autos, com a juntada dos respectivos documentos necessários para tanto em 28/11/2007 (fls. 139/166, 167/210), o INSS manifestou ciência do pedido em 11/01/2008 (fls. 236/237), e o Juízo a quo somente em 23/03/2015 homologou o pedido de habilitação formulado pelos herdeiros do autor falecido JOSÉ SICHIERI FILHO, os quais requereram a execução do julgado e anexaram o memorial de cálculo (fls. 295/302) em 21/07/2015;

Ressalte-se que o despacho do Juízo a quo, de fls. 277 e 284 dos autos principais, proferidos em 08/08/2008 e 09/10/2008, respectivamente, para que fosse concluída a habilitação requerida, sem o seu cumprimento e consequente arquivamento dos autos, se referiam ao pedido dos herdeiros de CÂNDIDO PEREIRA DUARTE, às fls. 266/276 dos autos principais, em 07/08/2008, que já havia sido homologado pelo Juízo a quo (fl. 241 dos autos principais) e finalizada a execução, por isso o seu não cumprimento, e não relativos aos herdeiros do autor falecido JOSÉ SICHIERI FILHO, ora em debate, não se consumando, portanto, a prescrição intercorrente alegada pela autarquia federal.

Desta forma, a r. decisão monocrática se encontra devidamente fundamentada, não havendo qualquer razão à sua reforma, conforme abaixo transcrita:

"(...)

A paralisação dos autos no arquivamento (de 17/11/2008 a 15/12/2014) não se deu por culpa dos autores, pois, diante da simples manifestação de fl. 290, foi deferida a habilitação dos sucessores, sem a necessidade da juntada de novos documentos ou esclarecimentos pelas partes.

Entre a data da decisão que homologou a habilitação dos sucessores de Ary Ferreira Dias, proferida em 23/03/2015 (fl. 290) e o ajuizamento da execução em 21/07/2015 (fls. 295-302), não transcorreu período superior a 5 (cinco) anos.

Por conseguinte, não há que se falar em prescrição.

"(...)"

No tocante aos juros de mora e correção monetária, não merece acolhida o apelo.

O sistema processual civil consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (CPC/1973, artigo 475-G, e CPC/2015, artigo 509, parágrafo 4º), de modo que a conta de liquidação deve obedecer os parâmetros traçados pela decisão transitada em julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação à coisa julgada (AgRg no REsp nº 1.435.543/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 15/05/2014; REsp nº 974933/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 25/10/2007, pág. 164).

No caso, a decisão exequenda, revisando o benefício previdenciário desde junho/1989, determinou a aplicação de correção monetária, com substituição dos índices expurgados da inflação nos meses de janeiro/89, março/90 e abril/90, e de juros de mora, desde a citação (julho/1991), à taxa de 0,5 ao mês e, a partir de 11/01/2003, à taxa de 1% ao mês.

O cálculo elaborado pela parte embargada, adotado pela sentença apelada, utilizou os critérios de juros de mora e correção monetária estabelecidos na versão mais atualizada do Manual de Cálculos aprovada pelo Conselho de Justiça Federal, aplicando o INPC a partir de setembro de 2006, não merecendo qualquer reparo.

E não é o caso de se observar as regras introduzidas pela Lei nº 11.960/2009, a partir 30/06/2009, como pretende o INSS, pois foram declaradas inconstitucionais pelo Egrégio STF.

O Manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do Manual.

Sendo assim, forçoso é concluir que a decisão atacada observou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em harmonia com a jurisprudência desta Colenda Turma:

Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de correção a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado ato normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há que se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos no Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução C.J.F. nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

(AI nº 0014497-43.2013.4.03.0000/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 21/03/2018)

Friso, por oportuno, que tal providência não contraria entendimento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, pois a Excelsa Corte, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal, mas, sim, a utilização da TR, para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que o INSS pretende seja aplicado.

Portanto, considerando (i) que a sentença obedeceu fielmente o disposto no título exequendo; (ii) que o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo Egrégio STF, de sorte que não há que se falar em coisa julgada inconstitucional, no particular; e (iii) que a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária foi considerada inconstitucional pelo Egrégio STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; a pretensão recursal não deve ser acolhida.

Por conseguinte, tendo em vista os elementos trazidos aos autos, entendo que não há causa bastante a ensejar a prescrição da pretensão executória ou o reconhecimento de excesso de execução a ser corrigido, devendo ser mantida a sentença recorrida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

E vale observar que, embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso dos autos, sendo certo que foi previamente observada a exigência contida no parágrafo 2º do artigo 1023 do CPC/2015:

"O juiz intimará o embargado para, querendo, manifestar-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre os embargos opostos, caso seu eventual acolhimento implique a modificação da decisão embargada."

Ante o exposto, acolho os embargos, com efeitos infringentes, declarando o acórdão, para negar provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delimitada, mantendo na íntegra a sentença recorrida.

"(...)"

Já tendo as questões suscitadas nos embargos sido decididas, não há necessidade de oposição de embargos de declaração para fins de prequestionamento.

Vê-se, assim, que a verdadeira intenção do INSS é rediscutir temas já devidamente resolvidos, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Pelo exposto, forçoso é concluir que inexistem omissão, obscuridade ou contradição no julgado e que o embargante busca, em verdade, apenas fazer prevalecer um entendimento diverso do adotado pela C. Turma, o que não é possível na estreita via dos embargos de declaração.

Ante o exposto, voto por rejeitar os aclaratórios.

É COMO VOTO.

/gabiv/mfneves

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0047118-76.2011.4.03.6301

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENISE DE OLIVEIRA SILVA, EVALDO FRANCISCO DA SILVA, JOSE EVERALDO SIMOES DA SILVA, MARIA ALVES DE OLIVEIRA, DAIANE DE OLIVEIRA SILVA, ERONEIDE SILVA FERREIRA, EDINEIDE MONTEIRO DA SILVA
REPRESENTANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0047118-76.2011.4.03.6301

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENISE DE OLIVEIRA SILVA, EVALDO FRANCISCO DA SILVA, JOSE EVERALDO SIMOES DA SILVA, MARIA ALVES DE OLIVEIRA, DAIANE DE OLIVEIRA SILVA, ERONEIDE SILVA FERREIRA, EDINEIDE MONTEIRO DA SILVA
REPRESENTANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por Denise de Oliveira Silva contra o acórdão constante do ID 107369630 - Pág. 24/32.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0047118-76.2011.4.03.6301

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENISE DE OLIVEIRA SILVA, EVALDO FRANCISCO DA SILVA, JOSE EVERALDO SIMOES DA SILVA, MARIA ALVES DE OLIVEIRA, DAIANE DE OLIVEIRA SILVA, ERONEIDE SILVA FERREIRA, EDINEIDE MONTEIRO DA SILVA
REPRESENTANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito da retroatividade das parcelas do benefício de pensão por morte.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se desprende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001308-15.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO FIRMINO

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001308-15.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO FIRMINO

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de juízo de retratação em sede de recurso especial interposto pela parte autora contra o acórdão que deu provimento a agravo legal manejado contra decisão monocrática.

O acórdão em reexame reconheceu o direito à desaposentação a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Na sequência, a parte autora interpôs recurso especial, no qual pede que seja afastada a necessidade de "devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação".

Considerando "que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no REsp repetitivo no 1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada 'desaposentação', fixando tese nos seguintes termos", os autos regressaram da Vice-Presidência, para que fosse realizado o juízo de retratação previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/2015.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001308-15.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO FIRMINO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior".

Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.

No caso, o acórdão recorrido contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação".

Com efeito, o julgado em reexame adotou o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser rechaçado pelo E. STF.

Não se olvida que, inicialmente, o C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.334.488/SC, em julgamento realizado sob o rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C, do CPC/73, entendeu, sob o prisma infraconstitucional, pela possibilidade da desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado.

Todavia, a aludida questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral estabelecida no artigo 543-B, do CPC/73, decidindo pela impossibilidade de recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", que contraria frontalmente os princípios constitucionais da solidariedade do sistema previdenciário e a garantia do ato jurídico perfeito.

Por tais razões, em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V DO CPC/73. DESAPOSENTAÇÃO NO RGPS. RENÚNCIA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E OBTENÇÃO DE NOVO MAIS VANTAJOSO, COMO CÔMPUTO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIORES À INATIVIDADE. INVIABILIDADE. CONTRARIEDADE À TESE FIRMADA PELO PRETÓRIO EXCELSO NO JULGAMENTO DO RE Nº 661.256/SC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI RECONHECIDA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

1 - Ainda que a questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso fosse de interpretação controvertida nos tribunais pátrios, não incide a súmula nº 343 do E. STF ao caso sob exame, por versar a lide matéria de índole constitucional, de forma a admitir o ajuizamento da presente ação rescisória com fundamento no artigo 485, V do CPC/73.

2 - A questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso foi resolvida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil/73 (repercussão geral da questão constitucional), tese fixada na Ata de julgamento nº 35, de 27.10.2016, publicada no DJE nº 237 de 07.11.2016, com o teor seguinte: "No âmbito do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da lei nº 8.213/91".

3 - O julgado rescindendo reconheceu o direito do requerido à desaposentação, tendo o julgamento proferido na presente ação rescisória afastado a alegação de violação à literal disposição do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, alinhando-se à diretriz jurisprudencial firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/73, no julgamento do Resp 1334488/SC, no sentido de que o dispositivo legal em questão não veiculou vedação expressa à renúncia à aposentadoria.

4 - Reforma do julgamento proferido em sede de juízo de retratação positivo, considerando o efeito vinculante do julgamento proferido pelo Pretório Excelso sob a sistemática da repercussão geral, para acolher a pretensão rescindente deduzida, reconhecendo como caracterizada a hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 485, V do CPC/73, de molde a ajustá-lo à orientação firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 661.256/SC.

5 - Em juízo positivo de retratação e nos termos do artigo 1.040, II do Código de Processo Civil, reconhecida a procedência da presente ação rescisória.

6 - Honorários advocatícios arbitrados moderadamente em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a observação de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.

7 - Determinada a imediata suspensão da execução do julgado rescindido, com o restabelecimento da renda mensal do benefício anterior, deixando de condenar o requerido à devolução dos valores recebidos na execução do julgado, ante a boa-fé nos recebimentos e a natureza alimentar do benefício (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 9984 - 0018949-62.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 22/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2018)

Nada obstante, no caso concreto, não há como se proceder à retratação, eis que apenas a parte autora se insurgiu contra o acórdão em reexame, buscando a sua reforma para que seja afastada a necessidade de "devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação".

Não tendo o INSS se insurgido contra o acórdão que reconheceu o direito da parte autora à desaposentação, não pode esta C. Turma, em reexame decorrente de recurso especial exclusivo da parte autora, reconhecer a improcedência do pedido formulado na exordial, sob pena de violar o princípio da congruência e incorrer em inadmissível *reformatio in pejus*.

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), mantenho o acórdão em reexame, nos termos delineados no voto.

É COMO VOTO.

jojunio

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

1. Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.

2. No caso, o julgado em reexame contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação", adotando o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser repelido pelo E. STF.

3. O E. Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, assentou o entendimento no sentido de que não é possível a desaposentação no âmbito do RGPS. Em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC.

4. Nada obstante, no caso concreto, não há como se proceder à retratação, eis que apenas a parte autora se insurgiu contra o acórdão em reexame, buscando a sua reforma para seja afastada a necessidade de "devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação".

5. Não tendo o INSS se insurgido contra o acórdão que reconheceu o direito da parte autora à desapensação, não pode esta C. Turma, em reexame decorrente de recurso especial exclusivo da parte autora, reconhecer a improcedência do pedido formulado na exordial, sob pena de violar o princípio da congruência e incorrer em inadmissível *reformatio in pejus*.

6. Juízo negativo de retratação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em sede de juízo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), manter o acórdão em reexame, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5089388-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSIMEIRE GRACIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSIMEIRE GRACIANO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5089388-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSIMEIRE GRACIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSIMEIRE GRACIANO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas contra a sentença (Id Num. 22205284 - Pág. 01/07) que julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

"(...)

A análise deverá ser feita individualmente para cada período cujo reconhecimento de especialidade se pretende.

a) IRMANDADE DE MISERICÓRDIA DE PORTO FERREIRA De 01/10/1993 a 01/03/1995 na função de serviços gerais; 04/08/2003 até os dias atuais (data da DER), na função de auxiliar de enfermagem

a.1) de 01.10.1993 a 01.03.1995: Como se vê, o PPP de fls. 32 indica a utilização de EPI eficaz.

Assim, deve ser observada a tese fixada pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 664335, com repercussão geral reconhecida, segundo a qual: "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial".

A ressalva do STF ficou apenas por conta do agente nocivo ruído, em que mesmo o uso de EPI eficaz não afasta o direito à aposentadoria especial.

Portanto, não se tratando do agente ruído, o período não pode ser reconhecido como especial.

a.2) de 04.08.2003 em diante:

Como se vê, o PPP de fls. 41 indica a utilização de EPI eficaz.

Assim, deve ser observada a tese fixada pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 664335, com repercussão geral reconhecida, segundo a qual: "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial".

A ressalva do STF ficou apenas por conta do agente nocivo ruído, em que mesmo o uso de EPI eficaz não afasta o direito à aposentadoria especial.

Portanto, não se tratando do agente ruído, o período não pode ser reconhecido como especial.

b) SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE PIRASSUNUNGA - de 15/03/1999 a 04/01/2001 na função de atendente de enfermagem; de 02/06/2010 até os dias atuais (data da DER b.1) 15.03.1999 a 04.01.2001:

O período pode ser reconhecido como especial, pois o PPP de fls. 52 informa a exposição a agentes biológicos, como vírus e bactérias, sem indicação de uso de EPI.

Destaco, ademais, que, ao contrário do que alega o INSS, não se pode acolher a tese de que a especialidade do trabalho em estabelecimentos de saúde está restrita a quem trabalha em áreas de isolamento de hospitais, como ocorre no Hospital Emílio Ribas e no Albert Einstein.

Prevê o código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto 2172/97:

a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados;

Não há, como se vê, qualquer restrição da especialidade do trabalho a áreas de isolamento, valendo destacar que não é apenas nessas áreas em que há contato com doenças infecto-contagiosas.

Ainda que em tais áreas de isolamento haja contato com doenças geralmente mais graves, isso não significa que as demais doenças transmissíveis por microorganismos e presentes nas demais áreas dos estabelecimentos de saúde não se enquadrem como infecto-contagiosas.

b.2) 02.06.2010 em diante:

O período pode ser reconhecido como especial, pois o PPP de fls. 52 informa a exposição a agentes biológicos, como vírus e bactérias, sem indicação de uso de EPI.

Destaco, ademais, que, ao contrário do que alega o INSS, não se pode acolher a tese de que a especialidade do trabalho em estabelecimentos de saúde está restrita a quem trabalha em áreas de isolamento de hospitais, como ocorre no Hospital Emílio Ribas e no Albert Einstein.

Prevê o código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto 2172/97:

a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados;

Não há, como se vê, qualquer restrição da especialidade do trabalho a áreas de isolamento, valendo destacar que não é apenas nessas áreas em que há contato com doenças infecto-contagiosas.

Ainda que em tais áreas de isolamento haja contato com doenças geralmente mais graves, isso não significa que as demais doenças transmissíveis por microorganismos e presentes nas demais áreas dos estabelecimentos de saúde não se enquadrem como infecto-contagiosas.

c) IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE DESCALVADO de 03/01/2000 a 21/06/2005 na função de auxiliar de enfermagem,

O período não pode ser reconhecido como especial.

Quanto ao agente ruído, não há indicação de níveis de intensidade no PPP

de fls. 39. Quanto ao agente ergonômico, tal agente não encontra previsão na legislação previdenciária para permitir o reconhecimento da especialidade do trabalho.

Quanto aos agentes químicos e biológicos, por sua vez, o PPP de fls. 39

indica a utilização de EPI eficaz.

Assim, deve ser observada a tese fixada pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 664335, com repercussão geral reconhecida, segundo a qual: "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial".

A ressalva do STF ficou apenas por conta do agente nocivo ruído, em que mesmo o uso de EPI eficaz não afasta o direito à aposentadoria especial.

Portanto, não se tratando do agente ruído, o período não pode ser reconhecido como especial.

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento no art. 487, I, CPC, reconhecendo como especiais os períodos de 15/03/1999 a 04/01/2001 e de 02/06/2010 até a DER, nos termos da fundamentação supra.

Caso o reconhecimento de tais períodos permita que a parte Autora atinja o tempo necessário para o recebimento da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição na data do requerimento administrativo, fica o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS condenado a conceder-lhe o benefício desde o primeiro requerimento administrativo, data na qual houve resistência à pretensão do Autor, mais abono anual. Os atrasados deverão ser pagos em parcela única, com a incidência de correção monetária pela Tabela Prática do TJSP e juros da caderneta de poupança (Art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, respeitando-se a recente decisão do STF no

julgamento do Tema 810 sob repercussão geral e a decisão do STJ no Tema 905 julgado sob o regime de recursos repetitivos).

Nesse caso, sucumbente em maior parte, condeno o INSS a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 STJ), ficando isento das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da lei 8.621/93.

Por outro lado, se tal reconhecimento não for suficiente para a concessão do benefício na data do requerimento administrativo, deverá a Autora arcar com custas, despesas e honorários advocatícios da parte requerida, estes últimos fixados em R\$500,00 por equidade, diante do baixo valor da causa, observada a gratuidade de justiça concedida. Dispensado o reexame necessário, considerando que é absolutamente improvável que o valor da condenação ultrapasse o limite do art. 496, §3º, I, NCPC.

(...)"

Em suas razões de apelação (Id. Num. 22205302 - Pág. 01/26), sustenta o INSS a reforma da sentença:

- ausência de habitualidade e permanência aos agentes nocivos;

- não consta indicação do profissional que teria realizado o monitoramento ambiental e biológico, sendo que há indicação do acompanhamento dos registros ambientais e biológico apenas no período de 17/05/2006 a 17/10/2007 e 18/10/2007 até os dias atuais;

- da ausência da fonte de custeio.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

A autora, em sua irrisignação (ID Num. 22205296 - Pág. 1/5) pleiteia a reforma da sentença para que os períodos de de 01/10/1993 a 01/03/1995; de 04/08/2003 até os dias atuais; e de 03/01/2000 a 21/06/2005, sejam reconhecidos como especiais, com a concessão da aposentadoria pleiteada na inicial.

Com contrarrazões pela autora, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5089388-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSIMEIRE GRACIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSIMEIRE GRACIANO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

De ofício, observo que a sentença proferida é **condicional**, uma vez que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar o INSS a averbar períodos exercidos em condições especiais, e " (...) **Caso o reconhecimento de tais períodos permita que a parte Autora atinja o tempo necessário para o recebimento da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição na data do requerimento administrativo, fica o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS condenado a conceder-lhe o benefício desde o primeiro requerimento administrativo, ata na qual houve resistência à pretensão do Autor, mais abono anual. Os atrasados deverão ser pagos em parcela única, com a incidência de correção monetária pela Tabela Prática do TJSP e juros da caderneta de poupança (Art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Lei n.º 11.960/09, respeitando-se a recente decisão do STF no julgamento do Tema 810 sob repercussão geral e a decisão do STJ no Tema 905 julgado sob o regime de recursos repetitivos). Nesse caso, sucumbente em maior parte, condeno o INSS a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 STJ), ficando isento das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da lei 8.621/93. Por outro lado, se tal reconhecimento não for suficiente para a concessão do benefício na data do requerimento administrativo, deverá a Autora arcar com custas, despesas e honorários advocatícios da parte requerida, estes últimos fixados em R\$500,00 por equidade, diante do baixo valor da causa, observada a gratuidade de justiça concedida.(...)" (destacado)**

Dessa forma, é de ser reconhecida a ocorrência de julgamento condicional a ensejar a nulidade parcial da sentença, diante da ofensa ao artigo 492 do CPC/2015.

Nesse sentido já decidiu essa C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA **CONDICIONAL** - NULIDADE - nulidade . ARTIGO 1.013, §3º, III, DO CPC/2015. JULGAMENTO DO MÉRITO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. sentença **condicional** anulada.
2. Condições de imediato julgamento. Aplicação da regra do inciso III do §3º do artigo 1.013 do Código de Processo Civil/2015. Exame do mérito.
3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
6. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural
7. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bacilos, fungos, bactérias), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, no item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
8. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
9. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.
10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
11. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
12. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
13. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo
14. Sentença declarada nula de ofício. Pedido inicial procedente. Apelações prejudicadas.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2000716 - 0027605-81.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 30/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2018)

Entretanto, estando o processo em condições de imediato julgamento, aplico a regra do artigo 1.013, § 3º, III, da norma processual e passo ao exame do mérito.

Prossigo.

DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A *aposentadoria especial* será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.

Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.

No caso concreto, conforme destacado no esboço acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, não somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA. ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUIÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.

(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(...) VI - O fato de os PPP's no laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

DAAUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

DAS ATIVIDADES DE AUXILIAR DE ENFERMAGEM - ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL E EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS .

As atribuições do atendente de enfermagem e de auxiliar de enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.

Como visto, até 28.04.1995, o enquadramento do labor especial poderia ser feito com base na categoria profissional. Após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AUXILIAR E ATENDENTE DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. VEDAÇÃO DO §8º DO ART. 57 DA LEI 8213/91. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

[...]

2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).

3. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos (doenças infecciosas), (código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97). [...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1721166 - 0006329-91.2009.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 09/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RECONHECIMENTO. MOTORISTA. RECONHECIMENTO ATÉ 28/04/1995. PERÍODO SUBSEQUENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INSALUBRIDADE. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES DESPROVIDAS.

[...]

14 - Quanto aos períodos laborados na "Irmandade da Santa de Misericórdia de Marília" (23/04/1968 a 31/10/1968) e no "Hospital Espirita de Marília" (01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971, 17/07/1971 a 11/03/1973), a sua Carteira de Trabalho (fls. 51/56), juntamente com os formulários de fls. 14/17 e Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 62/65 e 66/67, informam que o requerente, no exercício do cargo de "atendente/atendente de enfermagem", estava sujeito aos agentes agressivos "secreção, sangue e agulha", desempenhando atividades como "banho, medicação, higiene corporal", em "contato direto com medicamentos e produtos químicos, riscos de contaminações através de seringas" e, ainda, "em contato direto com pacientes e seus objetos sem prévia esterilização", cujos vínculos empregatícios inclusive contam com o reconhecimento da própria autarquia, no entanto, também são passíveis de enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e código 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 23/04/1968 a 31/10/1968, 01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971 e 17/07/1971 a 11/03/1973.

16 - No tocante aos demais períodos (29/04/1995 a 23/05/1995, 01/08/1996 a 11/07/1998 e 03/01/2005 a 17/10/2006), verifica-se que a parte autora exerceu a profissão de motorista de ônibus/escolar, consoante revelam os formulários de fls. 18/19. No entanto, como já mencionado linhas atrás, a partir de 29/04/1995, o mero enquadramento profissional deixou de ser suficiente para o reconhecimento do trabalho especial. [...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1394453 - 0000235-98.2007.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 26/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2018)

CASO CONCRETO

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, e reconhecendo como especiais os períodos de 15/03/1999 a 04/01/2001 e de 02/06/2010 até a DER.

Insurgem-se as partes contra a sentença.

Vejam os períodos objeto de controvérsia.

- de 01/10/1993 a 01/03/1995 na função de serviços gerais, junto à IRMANDADE DE MISERICÓRDIA DE PORTO FERREIRA. Da leitura do PPP extrai-se que a segurada laborou como "serviços gerais limpeza". Da descrição de suas atividades tem-se "(...) lavar os banheiros, corredores, tirar pó, e teias de aranha, fazer a limpeza terminal dos quartos, limpar maçanetas, vidros, janelas camas, passar pano nos corredores, salas de chefia, refeitório, sala de exames, rouparia e quartos ocupados, retirar o lixo preto e branco, levá-los a seus respectivos depósitos, varrer a calçada, verificar o caderno de ocorrências no início do turno e preche-lo no final: organizar o carrinho de limpeza, passar na lavanderia para pegar os panos ou ir na farmácia buscar produtos; limpar e trocar o refil de álcool gel para as mãos".

Portanto, a segurada, no desempenho de suas atividades em sua jornada de trabalho na função de "Serviços gerais" na limpeza predial, sala de exames, quartos e banheiros está sujeita habitual e permanente ao contato com os Agentes Biológicos, caracterizando, portanto, a atividade especial.

Outrossim, as provas carreadas aos autos demonstram efetiva exposição da autora a agentes nocivos à saúde, devendo ser considerado como atividade especial o período em que a autora trabalhou na aludida função.

- de 04/08/2003 a 23/05/2017 (data da DER), na função de auxiliar de enfermagem, junto à **IRMANDADE DE MISERICÓRDIA DE PORTO FERREIRA**. Da leitura das atividades descritas do PPP juntado aos autos (ID Num. 22205107 - Pág. 90/92), assim como do Laudo Técnico de Insalubridade (ID Num. 22204916 - Pág. 13/15), tem-se que, entre as suas funções constam, "(...) *administram medicamentos, curativos, nebulização (...)*" e "(...) *aplicam oxigenoterapia, coletar materiais para exames de laboratório, restam cuidados de higiene e conforto ao paciente, zelando por sua segurança (...)* observar e registrar sinais e sintomas apresentados pelo doente, fazendo curativo, ministrando medicamento e outros(...)".

Demais disso, há registro de exposição a "vírus bacterianas e protozoários, bacilos e fungos".

Portanto, é certa a atividade como especial, também nesse intervalo.

- de 15/03/1999 a 04/01/2001, junto à **SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE PIRASSUNUNGA**, na função de atendente de enfermagem e de 02/06/2010 até 17/02/2016 (data da emissão do PPP)

O *r. decisum* singular, ao reconhecer como insalubre as atividades desempenhadas pela autora, não merece reparos. Nesta medida, avaliou as provas trazidas, em especial o PPP (ID Num. 22204916 - Pág. 20/23), que registra suas atividades no setor de "enfermagem", que conclui pela exposição habitual e permanente a agentes biológicos, "vírus/b".

Não há, portanto, reparos a serem procedidos quanto à especialidade das atividades trabalhadas, a qual ratifico por seus próprios fundamentos, aqueles expendidos na sentença a quo:

" (...)

b.1) 15.03.1999 a 04.01.2001:

O período pode ser reconhecido como especial, pois o PPP de fls. 52 informa a exposição a agentes biológicos, como vírus e bactérias, sem indicação de uso de EPI.

Destaco, ademais, que, ao contrário do que alega o INSS, não se pode acolher a tese de que a especialidade do trabalho em estabelecimentos de saúde está restrita a quem trabalha em áreas de isolamento de hospitais, como ocorre no Hospital Emílio Ribas e no Albert Einstein.

Prevê o código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto 2172/97:

a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados;

Não há, como se vê, qualquer restrição da especialidade do trabalho a áreas de isolamento, valendo destacar que não é apenas nessas áreas em que há contato com doenças infecto-contagiosas. Ainda que em tais áreas de isolamento haja contato com doenças geralmente mais graves, isso não significa que as demais doenças transmissíveis por microorganismos e presentes nas demais áreas dos estabelecimentos de saúde não se enquadrem como infecto-contagiosas.

b.2) 02.06.2010 em diante:

O período pode ser reconhecido como especial, pois o PPP de fls. 52 informa a exposição a agentes biológicos, como vírus e bactérias, sem indicação de uso de EPI.

Destaco, ademais, que, ao contrário do que alega o INSS, não se pode acolher a tese de que a especialidade do trabalho em estabelecimentos de saúde está restrita a quem trabalha em áreas de isolamento de hospitais, como ocorre no Hospital Emílio Ribas e no Albert Einstein.

Prevê o código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto 2172/97:

a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados;

Não há, como se vê, qualquer restrição da especialidade do trabalho a áreas de isolamento, valendo destacar que não é apenas nessas áreas em que há contato com doenças infecto-contagiosas.

Ainda que em tais áreas de isolamento haja contato com doenças geralmente mais graves, isso não significa que as demais doenças transmissíveis por microorganismos e presentes nas demais áreas dos estabelecimentos de saúde não se enquadrem como infecto-contagiosas. (...) (ID Num. 22205284 - Pág. 04/05)

Ainda referente a esse vínculo laboral, sinalo que o formulário juntado aos autos (ID Num. 22204916 - Pág. 20), emitido em 17/02/2016, indica o nome dos profissionais técnicos habilitados para o período de 17/05/2006 a 17/10/2007 e, a partir de 18/10/2007 atesta os registros de monitoração biológica do interregno questionado pela autarquia.

Ademais, o fato de o laudo técnico não ser contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe prescrição decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços

Assim, não procede a alegação do INSS de que o PPP estaria irregular por ausência de responsável técnico, pois foi indicado o profissional legalmente habilitado que efetivamente atestou os períodos laborados pela requerente e, conforme mencionado, o laudo não contemporâneo não impede o reconhecimento da atividade especial.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. INEXISTÊNCIA DE RECURSO NOS DEMAIS PONTOS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

[...]
6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

[...]
10 - A indicação do profissional habilitado responsável pelos registros ambientais, como anotado no topo da fl. 28, apresenta-se suficiente para admitir a validade do PPP para a prova da insalubridade, cabendo o registro de que a falta de comprovação dos poderes conferidos pela empresa emitente ao seu representante legal signatário não figura como requisito legal para a admissão do referido documento. Como cediço, o ónus probatório de eventual mácula a título de validade caberia à autarquia. No entanto, meras alegações, como as realizadas neste caso pelo INSS, são insuficientes para o acolhimento de suas pretensões.

[...]
(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1795372 - 0010329-42.2011.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2017)

- de 03/01/2000 a 21/06/2005, junto à **IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE DESCALVADO**, na função de auxiliar de enfermagem. Da leitura das atividades descritas do PPP juntado aos autos (ID Num. 22204916 - Pág. 24/25), tem-se que, entre as suas funções constam, "*Desempenham atividades técnicas de enfermagem, em postos de saúde, atuam em cirurgia, terapia, puericultura, pediatria, psiquiatria, atuando sob supervisão do enfermeiro, desempenham tarefas de instrumentação cirúrgica, posicionando de forma adequada o paciente e o instrumental, o qual passa ao cirurgião (...)*".

Demais disso, há registro de exposição a "agentes infecto-contagiosos".

Portanto, é certa a atividade como especial, também nesse intervalo, devendo ser reformada nesse ponto a sentença.

Vale dizer que, segundo o Anexo 14, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes biológicos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Assim, independentemente do PPP revelar que a exposição se deu em baixa concentração, houve o contato habitual e permanente aos agentes biológicos.

Ademais, o fornecimento de EPI não é suficiente a afastar o malefício do ambiente de trabalho quando se tratar de agente nocivo qualitativo, tendo em vista a própria natureza deste, cuja ofensividade decorre da sua simples presença no ambiente de trabalho, não havendo limites de tolerância ou doses como parâmetro configurador da insalubridade, tampouco como se divisar que o EPI ou EPC possa neutralizá-la. Isso, no mais das vezes, é reconhecido pelo próprio INSS.

Por derradeiro cabe consignar que os elementos residentes nos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdita o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

Não nos escapa a análise, em complemento às observações aqui lançadas que o momento atual de pandemia por COVID/19, considerando as medidas preventivas, sanitárias e pessoais, difundidas mundialmente apenas corrobora e lança luzes sobre a natureza meramente atenuadora dos EPI's na prevenção de doenças, inclusive as ocupacionais.

Não se pode, diante de tais elementos perder de vista que, a despeito do manejo de EPI's de barreiras físicas pelos trabalhadores em suas jornadas, a reflexão sobre a neutralização dos efeitos deletérios se impõe no Poder Judiciário de maneira pungente, que deve estar atento na correspondente entrega da efetiva prestação jurisdicional para quem o procura.

Nesse cenário, considerando que, conforme se extrai dos PPP's, as atividades desenvolvidas pela parte autora implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de regência (vírus, bactérias e outros microorganismos), devem os intervalos de 01/10/1993 a 01/03/1995, 04/08/2003 a 02/06/2017, 15/03/1999 a 04/01/2001, 02/06/2010 até 17/02/2016 e de 03/01/2000 a 21/06/2005 serem enquadrados como especiais.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Somados os períodos especiais de labor, ora reconhecidos, aos demais especiais já averbados em primeira instância, e aos comuns em sede administrativa, excluídas as concomitâncias, perfaz a autora, até a data do requerimento administrativo, **23/05/2017** (ID Num. 22205107 - Pág. 113), **25 anos 10 meses e 24 dias** de contribuição de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.

DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 23/05/2017 (ID Num. 22205107 - Pág. 113), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematizada de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, DE OFÍCIO, ANULO, em parte a sentença e, na forma no art. 1.013, § 3º, III, do CPC/15, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para reconhecer como especial os períodos de **01/10/1993 a 01/03/1995, 03/01/2000 a 21/06/2005 e 04/08/2003 a 23/05/2017**, e condenar o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, com efeitos financeiros retroagindo à data do requerimento administrativo, 23/05/2017, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, NEGO PROVIMENTO à Apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada.

É COMO VOTO.

/gabiv/...jlandim

Processo:												
Autor:									Sexo (m/f):	F		
Réu:												
Tempo de Atividade												
Atividades profissionais	Esp	Período		Atividade comum			Atividade especial					
		admissão	saída	a	m	d	a	m	d			
1	Esp	01/10/1993	01/03/1995	-	-	-	1	5	1			
2	Esp	15/03/1999	04/01/2001	-	-	-	1	9	26			
3	Esp	05/01/2001	21/06/2005	-	-	-	4	5	18			
4	Esp	15/03/1999	23/05/2017	-	-	-	18	2	14			
5		01/09/1978	14/10/1978	-	1	13	-	-	-			
6		01/03/1979	30/06/1979	-	4	1	-	-	-			
7		06/08/1979	09/01/1983	-	5	5	7	-	-			
8				-	-	-	-	-	-			
9				-	-	-	-	-	-			
10				-	-	-	-	-	-			
11				-	-	-	-	-	-			
12				-	-	-	-	-	-			
13				-	-	-	-	-	-			
14				-	-	-	-	-	-			
15				-	-	-	-	-	-			
16				-	-	-	-	-	-			
Soma:							3	10	21	24	21	59
Correspondente ao número de dias:							1.416			9.449		
Tempo total:							3	10	21	25	10	24
Conversão:				1,20			31	0	24	11.338,800000		
Tempo total de atividade (ano, mês e dia):							34	11	15			

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

Data de Nascimento:	26/06/1965
Sexo:	Feminino
DER:	23/05/2017

Nº	Nome / Anotações	Início	Fim	Fator	Tempo
1	-	01/10/1993	01/03/1995	1.20 Especial	1 anos, 8 meses e 13 dias
2	-	22/06/2005	23/05/2017	1.20 Especial	14 anos, 3 meses e 20 dias
3	-	15/03/1999	04/01/2001	1.20 Especial	2 anos, 2 meses e 0 dias
4	-	05/01/2001	21/06/2005	1.20 Especial	5 anos, 4 meses e 8 dias
5	-	01/09/1978	14/10/1978	1.00	0 anos, 1 meses e 14 dias
6	-	01/03/1979	30/06/1979	1.00	0 anos, 4 meses e 0 dias
7	-	06/08/1979	09/01/1983	1.00	3 anos, 5 meses e 4 dias

* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência	Idade	Pon
Até 16/12/1998 (EC 20/98)	5 anos, 7 meses e 1 dias	66	33 anos, 5 meses e 20 dias	
Pedágio (EC 20/98)			7 anos, 9 meses e 5 dias	
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	6 anos, 5 meses e 6 dias	75	34 anos, 5 meses e 2 dias	
Até 23/05/2017 (DER)	27 anos, 4 meses e 29 dias	285	51 anos, 10 meses e 27 dias	

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/XFYQV-FHNRA-ZY>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 25 anos, nem a carência mínima de 102 contribuições.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos e nem a carência de 108 contribuições. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98), porque o pedágio é superior a 5 anos.

Em 23/05/2017 (DER), a parte autora não tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98) porque o pedágio da EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I, é superior a 5 anos.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. SENTENÇA PARCIALMENTE NULA. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. LAUDO EXTEMPORÂNEO. AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. AGENTE BIOLÓGICO. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. TERMO INICIAL. DIB. DER. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- Considerando-se tratar-se de sentença proferida **condicional**, uma vez que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar o INSS a averbar períodos exercidos em condições especiais, é de ser reconhecida a ocorrência de julgamento contencioso a ensejar a nulidade parcial da sentença, diante da ofensa ao artigo 492 do CPC/2015.

- Entretanto, estando o processo em condições de imediato julgamento, aplico a regra do artigo 1.013, § 3º, III, da norma processual e ingressa-se no exame do mérito.

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços (Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012: "O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado").

- Não há como se negar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal, que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

- As atribuições do atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.

- O enquadramento do labor especial, até 28.04.1995, poderia ser feito com base na categoria profissional e, após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

- Conforme se extrai dos PPP's, as atividades desenvolvidas pela parte autora implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de regência (vírus, bactérias e etc), enquadrando-se os intervalos de 01/10/1993 a 01/03/1995, 04/08/2003 a 02/06/2017, 15/03/1999 a 04/01/2001, 02/06/2010 até 17/02/2016 e de 03/01/2000 a 21/06/2005 como especiais.

- Somados os períodos especiais de labor, ora reconhecidos, aos demais especiais já averbados em primeira instância, e aos comuns em sede administrativa, excluídas as concomitâncias, perfiz a autora, até a data do requerimento administrativo, 23/05/2017 (ID Num. 22205107 - Pág. 113), 25 anos 10 meses e 24 dias de contribuição de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 23/05/2017 (ID Num. 22205107 - Pág. 113), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

- Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

- Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

- De ofício, sentença anulada em parte. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, ANULAR, em parte a sentença e, na forma no art. 1.013, § 3º, III, do CPC/15, DAR PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para reconhecer como especial os períodos de 01/10/1993 a 01/03/1995, 03/01/2000 a 21/06/2005 e 04/08/2003 a 23/05/2017, e condenar o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, com efeitos financeiros retroagindo à data do requerimento administrativo, 23/05/2017, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, NEGAR PROVIMENTO à Apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003285-93.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO BARRETOS SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N
Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: ANTONIO BARRETOS SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N
Advogado do(a) APELADO: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003285-93.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO BARRETOS SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N
Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: ANTONIO BARRETOS SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N
Advogado do(a) APELADO: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por ANTÔNIO BARRETOS SOBRINHO, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 97837262 – págs. 118/125) julgou parcialmente procedente o pedido, "para: a) reconhecer a natureza especial dos períodos indicados no laudo pericial (1 - Fazenda Santa Rosa - serviços diversos - rural - período 20/09/1974 a 25/07/1977; 6 - Companhia Nacional de Estamparia Ribeirão Preto - ajudante - período 12/07/1983 a 01/02/1985; 9 - Destilaria Galo Bravo - S.A Ribeirão Preto - ajudante geral - período 14/04/1990 a 21/07/1990; 11 - SOCICAM - Terminais Rodoviários e Representações Ltda Ribeirão Preto - servente de limpeza - período 15/02/1993 a 15/07/1994; 13 - J. MIKAWA & CIA LTDA Ribeirão Preto - auxiliar de produção - período 20/09/1994 a 06/07/1998; 14 - Associação dos Moradores do Jardim Paraíso Ribeirão Preto - serviço braçal - período 15/03/1999 a 07/09/1999; 16 - Associação dos Moradores do Jardim Jandaia Ribeirão Preto - serviço braçal - período - 18/10/1999 a 13/06/2000; 17 - Associação Moradores Conjunto Habitacional Dr. Geraldo C. Carvalho Ribeirão Preto - serviço braçal - período 03/07/2000 a 01/11/2000); b) determinar a conversão desse tempo em comum, com sua consequente averbação ao período contributivo, para todos os fins previdenciários". Sucumbência recíproca. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97837262 – págs. 129/139), o autor alega que restou demonstrado e comprovado nos autos que sempre exerceu a profissão de rurícola, desde os 12 anos de idade, sendo que, nos períodos não anotados em CTPS, laborou como rurícola avulso ou "volante", fazendo, portanto, jus à contagem deste labor desde 1971 até o período atual, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, integral ou proporcional, desde a data do requerimento administrativo ou da data da citação, além da condenação do INSS ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da liquidação final ou sobre o total das parcelas vencidas até a data do acórdão. Por fim, prequestiona a matéria.

Por sua vez, o INSS (ID 97837262 – págs. 145/156) pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega impossibilidade de ser aceita a perícia por similaridade ou indireta.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões do autor, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003285-93.2016.4.03.9999

APELANTE: ANTONIO BARRETOS SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N

Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: ANTONIO BARRETOS SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N

Advogado do(a) APELADO: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

DECLARAÇÃO DE VOTO

EXMASRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de ação movida por ANTONIO BARRETOS SOBRINHO concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante reconhecimento de atividade rural sem registro em CTPS.

Processado o feito, na r. sentença, o feito foi julgado parcialmente procedente o pedido, "para: a) reconhecer a natureza especial dos períodos indicados no laudo pericial (1 - Fazenda Santa Rosa - serviços diversos - rural - período 20/09/1974 a 25/07/1977; 6 - Companhia Nacional de Estamparia Ribeirão Preto - ajudante - período 12/07/1983 a 01/02/1985; 9 - Destilaria Galo Bravo - S.A Ribeirão Preto - ajudante geral - período 14/04/1990 a 21/07/1990; 11 - SOCICAM - Terminais Rodoviários e Representações Ltda Ribeirão Preto - servente de limpeza - período 15/02/1993 a 15/07/1994; 13 - J. MIKAWA & CIA LTDA Ribeirão Preto - auxiliar de produção - período 20/09/1994 a 06/07/1998; 14 - Associação dos Moradores do Jardim Paraíso Ribeirão Preto - serviço braçal - período 15/03/1999 a 07/09/1999; 16 - Associação dos Moradores do Jardim Jandaia Ribeirão Preto - serviço braçal - período - 18/10/1999 a 13/06/2000; 17 - Associação Moradores Conjunto Habitacional Dr. Geraldo C. Carvalho Ribeirão Preto - serviço braçal - período 03/07/2000 a 01/11/2000); b) determinar a conversão desse tempo em comum, com sua consequente averbação ao período contributivo, para todos os fins previdenciários". Sucumbência recíproca. Decisão não submetida à remessa necessária.

O autor apelou. Sustenta ter comprovado nos autos que sempre exerceu a profissão de rurícola, desde os 12 anos de idade, sendo que, nos períodos não anotados em CTPS, laborou como rurícola avulso ou "volante", fazendo, portanto, jus à contagem deste labor desde 1971 até o período atual, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, integral ou proporcional, desde a data do requerimento administrativo ou da data da citação, além da condenação do INSS no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da liquidação final ou sobre o total das parcelas vencidas até a data do acórdão. Por fim, questionou a matéria.

Por sua vez, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega impossibilidade de ser aceita a perícia por similaridade ou indireta.

Recursos levados a julgamento na sessão de 09 de março de 2020.

O e. Relator, Desembargador Federal Carlos Delgado, em seu judicioso voto, julgou parcialmente extinto o processo, sem exame do mérito, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, no que tange aos períodos de labor campesino e deu parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 20/09/1974 a 25/07/1977 e de 14/04/1990 a 21/07/1990; mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida, restando prejudicada a apelação do autor.

A princípio, deixo consignado que acompanho as considerações do Ilustre Relator no que tange às atividades especiais reconhecidas ou afastadas.

Peço vênia para divergir no que diz respeito ao reconhecimento da atividade rural alegada, nos períodos descontínuos a partir de 01.01.1971, porquanto a CTPS com vínculos empregatícios rurais é apta a servir de início de prova material para averbação de labor rural sem registro, eis que o REsp 1352721/SP, de Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016, Repetitivo, na sistemática do 543-C, também garantiu a flexibilidade da prova para os rurícolas, diante da dificuldade encontrada para comprovar o exercício da atividade.

Garantida a flexibilidade da prova, a CTPS com vínculos empregatícios rurais é hábil a ser considerada como início de prova material para o fim de averbação de labor rural sem registro.

Ademais, o referido entendimento encontra-se em dissonância com a jurisprudência do C. STJ, que assentou que as anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atestam a condição de trabalhador rural do autor, constitui início razoável de prova documental para a comprovação do tempo de trabalho rural:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atesta a condição de trabalhadora rural da autora, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. Embora preexistentes à época do ajuizamento da ação, a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal fixou-se em que tais documentos autorizam a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural.

3. Pedido procedente (STJ, AR 800/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2008, DJe 06/08/2008) (destaquei)

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS NOVOS. ERRO DE FATO. ART. 485, VII E IX, DO CPC.

1. Cópias de CTPS com registro de trabalho rural e título de eleitor onde conste a profissão de lavrador caracterizam documentos novos, capazes de atestar o início de prova material da atividade rurícola.

2. A não valoração de início de prova material existente nos autos originários, tal a Certidão de Casamento onde conste a profissão de lavrador, constitui erro de fato a ensejar ação rescisória fundada no inciso IX, do art. 485, do CPC.

3. Ação procedente (AR 742/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 102)

Esse também é o entendimento desta E. Sétima Turma, de acordo com o seguinte precedente:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do art. 55.

2. Cabe destacar ainda que o art. 60, inc. X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

3. O autor possui CTPS com anotação de trabalho rural exercidos em 'serviços braçais' (18/05/1982 a 29/06/1984), 'rurícola' (29/07/1984 a 24/08/1984), 'trabalho agrícola - cultivo de cana-de-açúcar' (01/06/2001 a 12/11/2001, 13/02/2002 a 29/04/2002, 06/05/2002 a 18/11/2002, 10/02/2003 a 11/04/2003, 14/04/2003 a 20/10/2003, 09/02/2004 a 12/04/2004, 03/05/2004 a 20/12/2004, 18/03/2005 a 09/04/2005 e 02/05/2005 a 05/12/2009).

4. A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.

5. Ficou comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 15/07/1976 (com 12 anos de idade) a 31/01/1980 (conf. fixou a r. sentença), devendo o período ser computado pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Frise-se, ademais, que a C. 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, também representativo de controvérsia, admite, inclusive, o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que, claro, corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7ª Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018).

A CTPS juntada aos autos demonstra a atividade rural no intervalo de 20.09.1975 a 04.07.1977 (fl. 14).

Por outro lado, a prova oral corroborou parte do labor rural que o autor pretende averbar (mídia à fl. 101 dos autos originários).

Carlos Roberto Cassiniro relatou conhecer o autor há vinte anos, quando trabalharam em uma usina por três anos, com registro em CTPS. Sabe que recentemente o autor trabalhou para Jeronimo, com serviços rurais, mas desconhece por quanto tempo.

Jeronimo Colanigo relatou conhecer o autor desde quando ele tinha oito anos de idade e trabalhava com seus familiares na Fazenda Pedra Branca. Recordar-se que o autor deixou as lides rurais com dezoito anos de idade e foi trabalhar em Ribeirão Preto, onde permaneceu por muitos anos. Atualmente, há aproximadamente quatro anos, presta serviços braçais (arado) para a testemunha.

Sebastião César Alves informou conhecer o autor desde quando tinham treze ou catorze anos de idade e auxiliavam seus pais na Fazenda Santa Rosa, de propriedade do Sr. Bortoletto. Quando o autor completou dezoito anos de idade, foi trabalhar em Ribeirão Preto, em uma usina. Não soube informar quais atividades o autor exerceu após se mudar para outra cidade.

Entendo, assim, que o início de prova material foi corroborado por idônea e segura prova testemunhal apenas a partir dos treze anos de idade do autor (através de depoimento mais detalhado de Sebastião César Alves), permitindo a averbação do labor rural, sem registro em CTPS, no período de 28/07/1972 a 19/09/1975, que antecede o registro de trabalho rural em CTPS (para Paulo Bortoletto - Fazenda Santa Rosa - fl. 14), exceto para fins de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991.

Ressalto que embora haja testemunha que afirme que o autor trabalhou nas lides rurais desde os oito anos de idade, não há provas nos autos que corrobore o fato, seja em seu nome ou em nome de seus genitores.

Por outro lado, destaco que, como bem asseverou o Ilustre Relator, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

Inexistem provas do labor rural do autor após seu primeiro registro em CTPS (vale dizer após 04.07.1977), em razão de ter passado a exercer atividades urbanas, como demonstra sua CTPS, não é possível a averbação dos períodos descontínuos até 31/10/1991, data limite para reconhecimento da atividade rural sem a contraprestação das contribuições previdenciárias.

No entanto, o fato de o autor não ter trazido aos autos início de prova material apta a confirmar todo o labor alegado na inicial, não obsta que, no que tange aos períodos rurais descontínuos até 31/10/1991, o feito seja extinto sem resolução do mérito, pois poderá reunir futuramente provas para ver reconhecido o período rural vindicado, nos termos do disposto no REsp 1352721/SP, de Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016, Repetitivo, na sistemática do 543-C, que garante a flexibilidade da prova e a extinção da ação sem julgamento de mérito.

Somando-se o labor rural ora averbado, ao tempo de labor especial reconhecido nesta demanda aos demais períodos comuns, constantes da CTPS e CNIS, verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **25 anos e 4 dias** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria. Ademais, para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional precisaria reunir 31 anos, 11 meses e 28 dias de tempo de serviço, nos termos da planilha abaixo:

Computando-se períodos posteriores, observa-se que na data do ajuizamento da ação (14/01/2013 - ID 97837262 - pág. 2), o autor contava com apenas com **30 anos, 9 meses e 2 dias** de tempo total de atividade, insuficientes para a aposentadoria vindicada, nos termos da planilha abaixo:

Ante o exposto, acompanho o voto do I. Relator para dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 20/09/1974 a 25/07/1977 e de 14/04/1990 a 21/07/1990, dele divergindo apenas para dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer o labor rural no intervalo de 28/07/1972 a 19/09/1975 e, de ofício, julgar parcialmente extinto o processo, sem exame do mérito, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, no que tange aos períodos de labor campesino descontínuos até 31.10.1991, nos termos expendidos.

É O VOTO.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003285-93.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO BARRETOS SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N

Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: ANTONIO BARRETOS SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N

Advogado do(a) APELADO: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 16/03/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos de labor especial.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativos ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n.8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, in verbis:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAÍNA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

Preende o autor o reconhecimento do labor rural desde 1971 até o período atual, em que alega ter demonstrado e comprovado que sempre exerceu a profissão de rurícola, desde os 12 anos de idade, sendo que, nos períodos não anotados em CTPS, laborou como rurícola avulso ou "volante", fazendo, portanto, jus à contagem deste, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, integral ou proporcional, desde a data do requerimento administrativo ou da data da citação.

Para comprovar o suposto labor rural, o autor apresentou apenas cópia de sua CTPS, na qual constam alguns registros como trabalhador rural. Tal documento, embora seja prova plena do exercício de atividades laborativas rurais nos interregnos nele apontados, não se constitui - quando apresentado isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nele não constam.

Ante a ausência de prova material do labor rural, imperiosa a extinção da demanda neste ponto, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Passo à apreciação do trabalho exercido em condições especiais.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB

De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...) a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não **infirmam o cômputo diferenciado**. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu o labor especial nos períodos indicados no laudo pericial (1 - Fazenda Santa Rosa - serviços diversos - rural - período 20/09/1974 a 25/07/1977; 6 - Companhia Nacional de Estamparia Ribeirão Preto - ajudante - período 12/07/1983 a 01/02/1985; 9 - Destilaria Galo Bravo - S.A. Ribeirão Preto - ajudante geral - período 14/04/1990 a 21/07/1990; 11 - SOCICAM - Terminais Rodoviários e Representações Ltda Ribeirão Preto - servente de limpeza - período 15/02/1993 a 15/07/1994; 13 - J. MIKAWA & CIA LTDA Ribeirão Preto - auxiliar de produção - período 20/09/1994 a 06/07/1998; 14 - Associação dos Moradores do Jardim Paraíso Ribeirão Preto - serviço braçal - período 15/03/1999 a 07/09/1999; 16 - Associação dos Moradores do Jardim Jandaia Ribeirão Preto - serviço braçal - período - 18/10/1999 a 13/06/2000; 17 - Associação Moradores Conjunto Habitacional Dr. Geraldo C. Carvalho Ribeirão Preto - serviço braçal - período 03/07/2000 a 01/11/2000); determinando a conversão desses tempos em comum, com sua consequente averbação ao período contributivo, para todos os fins previdenciários.

De acordo com o laudo pericial (ID 97837262 - págs. 68/76):

a) Para as atividades desenvolvidas como trabalhador rural, nos períodos de 20/09/1974 a 25/07/1977 (Fazenda Santa Rosa - serviços diversos) e de 14/04/1990 a 21/07/1990 (Destilaria Galo Bravo - S.A. Ribeirão Preto - ajudante geral), as descrições dos serviços realizados foram obtidas exclusivamente por depoimento do requerente, sendo compatíveis com a função. Ressaltou o perito que "nos autos, não foram encontrados nenhum documento (laudos, PPPs, DSS8030) que de alguma forma pudesse confirmar a utilização por parte do requerente, de agentes agressivos passíveis de causarem danos à sua saúde e integridade física"; entretanto, enquadrados tais períodos como especiais em razão da atividade exercida (agricultura - código 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64).

Observo, contudo, que a atividade exercida **exclusivamente na lavoura** é absolutamente incompatível com a ideia de especialidade, eis que não exige, sequer, o recolhimento de contribuições para o seu reconhecimento. Neste sentido, alás, é a orientação jurisprudencial do Colendo STJ e desta Eg. 7ª Turma, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL DE QUE TRATA O ITEM 2.2.1 DO ANEXO DO DECRETO N. 53.831/64. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/95, QUE ALTEROU O ART. 57, § 4º, DA LEI N.

8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO DIREITO À CONTAGEM DE TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL, NA HIPÓTESE EMANÁLISE.

1. O reconhecimento de trabalho em condições especiais antes da vigência da Lei n. 9.032/95, que alterou o art. 57, § 4º, da Lei n. 8.213/91, ocorria por enquadramento. Assim, o anexo do Decreto 53.831/64 listava as categorias profissionais que estavam sujeitas a agentes físicos, químicos e biológicos considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado.

2. Os segurados especiais (rurícolas) já são contemplados com regras específicas que buscam protegê-los das vicissitudes próprias das estafantes atividades que desempenham, assegurando-lhes, de forma compensatória, a aposentadoria por idade com redução de cinco anos em relação aos trabalhadores urbanos; a dispensa do recolhimento de contribuições até o advento da Lei n. 8.213/91; e um menor rigor quanto ao conteúdo dos documentos aceitos como início de prova material.

3. Assim, a teor do entendimento do STJ, o Decreto n. 53.831/64, no item 2.2.1 de seu anexo, considera como insalubres as atividades desenvolvidas na agropecuária por outras categorias de segurados, que não a dos segurados especiais (rurícolas) que exerçam seus afazeres na lavoura em regime de economia familiar. Precedentes: AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 13/03/2013 e AgRg nos EDeI no AREsp 8.138/RS, Rel.

Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 09/11/2011.

4. Recurso especial a que se nega provimento (grifos nossos).

(REsp 1309245/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 22/10/2015).

"(...) - Na presente hipótese, não há possibilidade de estender a natureza especial a qualquer trabalhador no meio rural, pois a simples sujeição às intempéries da natureza, não caracteriza o labor no campo como insalubre ou perigoso. - Para o enquadramento da atividade rural como especial na situação prevista no código 2.2.1. do anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, necessária comprovação do exercício da atividade rural, vinculado ao regime urbano, como empregado em empresa na agroindústria, agro-comércio ou agropecuária, desde que comprovada a efetiva exposição a agentes nocivos, nos moldes da legislação vigente na época da prestação de serviço, não sendo este o caso em questão..." (APELREEX 0034200-19.2002.4.03.9999, Rel. Des. Ed. FAUSTO DE SANCTIS, j. 13/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/01/2014 - grifos nossos).

b) No labor na Companhia Nacional de Estamparia Ribeirão Preto, no período de 12/07/1983 a 01/02/1985, o autor exerceu o cargo de ajudante em empresa de estampania (serigrafia), exposto a tintas e lacas, além de produtos químicos derivados de petróleo; agentes nocivos enquadrados no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

c) Quanto ao labor na empresa SOCICAM - Terminais Rodoviários e Representações Ltda Ribeirão Preto - servente de limpeza, no período 15/02/1993 a 15/07/1994, o perito observou a exposição habitual e permanente à agentes biológicos; enquadrados no código 1.3.0 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.3.0 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

d) No período de 20/09/1994 a 06/07/1998, laborado na empresa MIKAWA & CIA LTDA Ribeirão Preto, o autor esteve exposto a agentes químicos, além de ruído de 92 dB(A), possibilitando o reconhecimento da especialidade do labor em razão de exposição à pressão sonora superior ao limite de tolerância exigido à época.

e) Os períodos de 15/03/1999 a 07/09/1999 (Associação dos Moradores do Jardim Paraíso Ribeirão Preto - serviço braçal), de 18/10/1999 a 13/06/2000 (Associação dos Moradores do Jardim Jandaia Ribeirão Preto - serviço braçal), e de 03/07/2000 a 01/11/2000 (Associação Moradores Conjunto Habitacional Dr. Geraldo C. Carvalho Ribeirão Preto - serviço braçal), foram considerados especiais em razão da atividade ser comparada a de coletor de lixo urbano em vias públicas; exposto a agentes biológicos, enquadrados no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor apenas nos períodos de 12/07/1983 a 01/02/1985, de 15/02/1993 a 15/07/1994, de 20/09/1994 a 06/07/1998, de 15/03/1999 a 07/09/1999, de 18/10/1999 a 13/06/2000 e de 03/07/2000 a 01/11/2000.

Assim, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que na data do ajuizamento da ação (14/01/2013 - ID 97837262 - pag. 2), o autor contava com **8 anos, 2 meses e 26 dias** de tempo de atividade especial; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003. QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Assim, conforme planilha anexa, somando-se o tempo de labor especial reconhecido nesta demanda aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97837262 – págs. 40/42) e anotados em CTPS (ID 97837262 – págs. 15/22), verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **23 anos, 9 meses e 11 dias** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

Computando-se períodos posteriores, observa-se que na data do ajuizamento da ação (14/01/2013 - ID 97837262 – pág. 2), o autor contava com **29 anos, 1 mês e 10 dias** de tempo total de atividade; assim, não havia cumprido o "pedágio" necessário para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Ante o exposto, **julgo parcialmente extinto o processo, sem exame do mérito**, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, no que tange aos períodos de labor campesino e **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 20/09/1974 a 25/07/1977 e de 14/04/1990 a 21/07/1990; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, restando **prejudicada a apelação do autor**.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

1. A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
2. Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)".
3. A atividade exercida **exclusivamente na lavoura** é absolutamente incompatível com a ideia de especialidade, eis que não exige, sequer, o recolhimento de contribuições para o seu reconhecimento.
4. No labor na Companhia Nacional de Estamparia Ribeirão Preto, no período de 12/07/1983 a 01/02/1985, o autor exerceu o cargo de ajudante em empresa de estamparia (serigrafia), exposto a tintas e lacas, além de produtos químicos derivados de petróleo; agentes nocivos enquadrados no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
5. Quanto ao labor na empresa SOCICAM - Terminais Rodoviários e Representações Ltda Ribeirão Preto - servente de limpeza, no período 15/02/1993 a 15/07/1994, o perito observou a exposição habitual e permanente a agentes biológicos; enquadrados no código 1.3.0 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.3.0 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
6. No período de 20/09/1994 a 06/07/1998, laborado na empresa MIKAWA & CIA LTDA Ribeirão Preto, o autor esteve exposto a agentes químicos, além de ruído de 92 dB(A), possibilitando o reconhecimento da especialidade do labor em razão de exposição à pressão sonora superior ao limite de tolerância exigido à época.
7. Os períodos de 15/03/1999 a 07/09/1999 (Associação dos Moradores do Jardim Paraíso Ribeirão Preto – serviço braçal), de 18/10/1999 a 13/06/2000 (Associação dos Moradores do Jardim Jandaia Ribeirão Preto – serviço braçal), e de 03/07/2000 a 01/11/2000 (Associação Moradores Conjunto Habitacional Dr. Geraldo C. Carvalho Ribeirão Preto - serviço braçal), foram considerados especiais em razão da atividade ser comparada a de coletor de lixo urbano em vias públicas; exposto a agentes biológicos, enquadrados no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.
8. Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor apenas nos períodos de 12/07/1983 a 01/02/1985, de 15/02/1993 a 15/07/1994, de 20/09/1994 a 06/07/1998, de 15/03/1999 a 07/09/1999, de 18/10/1999 a 13/06/2000 e de 03/07/2000 a 01/11/2000.**
9. Somando-se os períodos de labor especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que na data do ajuizamento da ação (14/01/2013 – ID 97837262 – pág. 2), o autor contava com **8 anos, 2 meses e 26 dias** de tempo de atividade especial; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.
10. A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).
11. A CTPS com vínculos empregatícios rurais é apta a servir de início de prova material para averbação de labor rural sem registro, eis que o REsp 1352721/SP, de Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016, Repetitivo, na sistemática do 543-C, também garantiu a flexibilidade da prova para os rurícolas, diante da dificuldade encontrada para comprovar o exercício da atividade.
12. Garantida a flexibilidade da prova, a CTPS com vínculos empregatícios rurais é hábil a ser considerada como início de prova material para o fim de averbação de labor rural sem registro.
13. Referido entendimento encontra-se em dissonância com a jurisprudência do C. STJ, que assentou que as anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atestam a condição de trabalhador rural do autor, constituem início razoável de prova documental para a comprovação do tempo de trabalho rural.
14. AC. 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, também representativo de controvérsia, admite, inclusive, o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que, claro, corroborado por prova testemunhal idônea.
15. O início de prova material foi corroborado por idônea e segura prova testemunhal apenas a partir dos treze anos de idade do autor (através de depoimento mais detalhado de Sebastião César Alves), permitindo a averbação do labor rural, sem registro em CTPS, no período de 28/07/1972 a 19/09/1975, que antecede o registro de trabalho rural em CTPS (para Paulo Bortoletto - Fazenda Santa Rosa - fl. 14), exceto para fins de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991.
16. Embora haja testemunha que afirme que o autor trabalhou nas lides rurais desde os oito anos de idade, não há provas nos autos que corrobore o fato, seja em seu nome ou em o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.
17. Inexistem provas do labor rurícola do autor após seu primeiro registro em CTPS (vale dizer após 04.07.1977), em razão de ter passado a exercer atividades urbanas, como demonstra sua CTPS, não é possível a averbação dos períodos descontínuos até 31/10/1991, data limite para reconhecimento da atividade rurícola sem a contraprestação das contribuições previdenciárias.
18. No entanto, o fato de o autor não ter trazido aos autos início de prova material apta a confirmar todo o labor alegado na inicial, não obsta que, no que tange aos períodos rurais descontínuos até 31/10/1991, o feito seja extinto sem resolução do mérito, pois poderá reunir futuramente provas para ver reconhecido o período rural vindicado, nos termos do disposto no REsp 1352721/SP, de Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016, Repetitivo, na sistemática do 543-C, que garante a flexibilidade da prova e a extinção da ação sem julgamento de mérito.
19. Somando-se o labor rurícola ora averbado, ao tempo de labor especial reconhecido nesta demanda aos demais períodos comuns, constantes da CTPS e CNIS, verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **25 anos e 4 dias** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria. Ademais, para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional precisaria reunir 31 anos, 11 meses e 28 dias de tempo de serviço.
20. Computando-se períodos posteriores, observa-se que na data do ajuizamento da ação (14/01/2013 - ID 97837262 – pág. 2), o autor contava com apenas com **30 anos, 9 meses e 2 dias** de tempo total de atividade, insuficientes para a aposentadoria vindicada.
21. Parcialmente providos a remessa oficial tida por interposta e o recurso do INSS. Parcialmente provido o recurso do autor. De ofício, extinto, em parte, o processo, sem resolução de mérito ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, no que tange aos períodos de labor campesino descontínuos até 31.10.1991, nos termos expendidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DO INSS E, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, PARA RECONHECER O LABOR RURÍCOLA NO INTERVALO DE 28/07/1972 A 19/09/1975 E, DE OFÍCIO, JULGAR PARCIALMENTE EXTINTO O PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO, EM ATENÇÃO AO DETERMINADO NO RESP 1.352.721/SP, JULGADO NA FORMA DO ART. 543-C DO CPC/1973, NO QUE TANGE AOS PERÍODOS DE LABOR CAMPESINO DESCONTÍNUOS ATÉ 31.10.1991, NOS TERMOS DO VOTO DA DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI, VENCIDO O RELATOR QUE JULGAVA PARCIALMENTE EXTINTO O PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO, EM ATENÇÃO AO DETERMINADO NO RESP 1.352.721/SP, JULGADO NA FORMA DO ART. 543-C DO CPC/1973, NO QUE TANGE AOS PERÍODOS DE LABOR CAMPESINO, RESTANDO PREJUDICADA A APELAÇÃO DO AUTOR. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009645-56.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SEBASTIAO SANCHES

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO GALVANINE - SP283191-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009645-56.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SEBASTIAO SANCHES

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO GALVANINE - SP283191-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de juízo de retratação em sede de recurso especial interposto pela parte autora contra o acórdão que reconheceu o direito à desaposentação a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação

Na sequência, a parte autora interpôs recurso especial, no qual pede que seja afastada a necessidade de "devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação".

Considerando "que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no REsp repetitivo no 1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada 'desaposentação', fixando tese nos seguintes termos", os autos regressaram da Vice-Presidência, para que fosse realizado o juízo de retratação previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/2015.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009645-56.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SEBASTIAO SANCHES

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO GALVANINE - SP283191-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior".

Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.

No caso, o acórdão recorrido contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação".

Com efeito, o julgado em reexame adotou o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser rechaçado pelo E. STF.

Não se olvida que, inicialmente, o C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.334.488/SC, em julgamento realizado sob o rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C, do CPC/73, entendeu, sob o prisma infraconstitucional, pela possibilidade da desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado.

Todavia, a aludida questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral estabelecida no artigo 543-B, do CPC/73, decidindo pela impossibilidade de recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", que contraria frontalmente os princípios constitucionais da solidariedade do sistema previdenciário e a garantia do ato jurídico perfeito.

Por tais razões, em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V DO CPC/73. DESAPOSENTAÇÃO NO RGPS. RENÚNCIA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E OBTENÇÃO DE NOVO MAIS VANTAJOSO, COMO CÔMPUTO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIORES À INATIVIDADE. INVIALIBILIDADE. CONTRARIEDADE À TESE FIRMADA PELO PRETÓRIO EXCELSO NO JULGAMENTO DO RE nº 661.256/SC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI RECONHECIDA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

1 - Ainda que a questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso fosse de interpretação controvertida nos tribunais pátrios, não incide a súmula nº 343 do E. STF ao caso sob exame, por versar a lide matéria de índole constitucional, de forma a admitir o ajuizamento da presente ação rescisória com fundamento no artigo 485, V do CPC/73.

2 - A questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso foi resolvida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil/73 (repercussão geral da questão constitucional), tese fixada na Ata de julgamento nº 35, de 27.10.2016, publicada no DJE nº 237 de 07.11.2016, com o teor seguinte: "No âmbito do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da lei nº 8.213/91".

3 - O julgado rescindendo reconheceu o direito do requerido à desaposentação, tendo o julgamento proferido na presente ação rescisória afastado a alegação de violação à literal disposição do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, alinhando-se à diretriz jurisprudencial firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/73, no julgamento do Resp 1334488/SC, no sentido de que o dispositivo legal em questão não veiculou vedação expressa à renúncia à aposentadoria.

4 - Reforma do julgamento proferido em sede de juízo de retratação positivo, considerando o efeito vinculante do julgamento proferido pelo Pretório Excelso sob a sistemática da repercussão geral, para acolher a pretensão rescindente deduzida, reconhecendo como caracterizada a hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 485, V do CPC/73, de molde a ajustá-lo à orientação firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 661.256/SC.

5 - Em juízo positivo de retratação e nos termos do artigo 1.040, II do Código de Processo Civil, reconhecida a procedência da presente ação rescisória.

6 - Honorários advocatícios arbitrados moderadamente em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a observação de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.

7 - Determinada a imediata suspensão da execução do julgado rescindido, com o restabelecimento da renda mensal do benefício anterior, deixando de condenar o requerido à devolução dos valores recebidos na execução do julgado, ante a boa-fé nos recebimentos e a natureza alimentar do benefício (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 9984 - 0018949-62.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 22/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2018)

Nada obstante, no caso concreto, não há como se proceder à retratação, eis que apenas a parte autora se insurgiu contra o acórdão em reexame, buscando a sua reforma para que seja afastada a necessidade de "devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação".

Não tendo o INSS se insurgido contra o acórdão que reconheceu o direito da parte autora à desaposentação, não pode esta C. Turma, em reexame decorrente de recurso especial exclusivo da parte autora, reconhecer a improcedência do pedido formulado na exordial, sob pena de violar o princípio da congruência e incorrer em inadmissível *reformatio in pejus*.

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), mantenho o acórdão em reexame, nos termos delineados no voto.

É COMO VOTO.

joajunio

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

1. Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.

2. No caso, o julgado em reexame contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação", adotando o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser repellido pelo E. STF.

3. O E. Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, assentou o entendimento no sentido de que não é possível a desaposentação no âmbito do RGPS. Em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC.

4. Nada obstante, no caso concreto, não há como se proceder à retratação, eis que apenas a parte autora se insurgiu contra o acórdão em reexame, buscando a sua reforma para que seja afastada a necessidade de "devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação".

5. Não tendo o INSS se insurgido contra o acórdão que reconheceu o direito da parte autora à desaposentação, não pode esta C. Turma, em reexame decorrente de recurso especial exclusivo da parte autora, reconhecer a improcedência do pedido formulado na exordial, sob pena de violar o princípio da congruência e incorrer em inadmissível *reformatio in pejus*.

6. Juízo negativo positivo de retratação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em sede de juízo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), manter o acórdão em reexame, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004595-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIA DEODATO DOS ANJOS SOARES

Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004595-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo INSS contra o v. Acórdão que porta a seguinte Emenda:

"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48 §§1º E 2º. REQUISITOS SATISFEITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão (artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

VI - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VII - Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VIII - O início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período necessário.

IX - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

X - A DIB deve ser mantida nada data do requerimento administrativo.

XI - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XII - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XIII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XIV - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XV - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XVI - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

XVII - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XVIII - Remessa oficial não conhecida. Apelo do INSS desprovido. Sentença reformada, em parte, de ofício."

Diz o instituto embargante que o julgado é omissivo e contraditório em relação à prova do labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade. Aduz a finalidade de prequestionamento da matéria.

Por fim, pede o acolhimento dos presentes declaratórios para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

APELADO: ANTONIA DEODATO DOS ANJOS SOARES

Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os Embargos de Declaração tempor finalidade sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do art. 1022 do atual Código de Processo Civil.

E, no caso, não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

O Julgado embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", decidindo expressamente a respeito da suficiência de provas do labor rural. Confira-se:

"A parte autora implementou o requisito etário em 2015. Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva. O conjunto probatório produzido nos autos em favor da autora é robusto e conta com certidão de casamento, cópias de sua CTPS com um longo registro agropecuário de 07/1993 a 05/2004, além de notas fiscais de comercialização de bovinos em nome do marido, dentro do período de carência.

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Diante disso, os documentos acostados aos autos constituem forte e incontestável início de prova material do alegado trabalho rural que, no caso, está corroborada pela robusta prova testemunhal produzida nos autos.

Deveras. A prova testemunhal evidenciou de forma segura e inidivisa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura e está em atividade até os dias de hoje. Ambos os depoentes, em testemunhos firmes e convincentes, declararam que conheceram a autora quando ela trabalhava na Fazenda Cachoira, cuidando de horta e pequenos animais, e que em 2008 ela e o marido foram assentados em Eldorado, passando a trabalhar em regime de subsistência e na criação de algumas cabeças de gado."

E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada. Confira-se, a propósito:

EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 491182 / DF EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2014/0063256-1 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T3 - TERCEIRA TURMA Data do Julgamento 27/02/2018 Data da Publicação/Fonte DJe 08/03/2018 Ementa EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DISCUSSÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES JÁ RECHAÇADAS POR ESTA RELATORIA NOS ACLARATÓRIOS ANTERIORES. CARÁTER PROTETÓRIO EVIDENCIADO. MULTA DO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015 QUE SE IMPÕE. ACLARATÓRIOS REJEITADOS, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA. 1. Os embargos de declaração objetivam sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado (CPC/2015, art. 1022). A ausência do enquadramento fático às hipóteses mencionadas não permite o acolhimento do presente recurso. 2. Os embargos de declaração, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado, não constituem instrumento adequado ao questionamento de matéria constitucional. Precedentes. 3. É evidente o inconformismo da parte embargante com o resultado do julgamento e a intenção de reapreciação da causa, finalidade a que os aclaratórios não se destinam. 4. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa.

E se o embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com questionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É O VOTO.

(atsantos)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OBSCURIDADE - CONTRADIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Restou examinada toda matéria colocada "sub judice", sendo que o Julgado embargado é expresso quanto à suficiência de provas do labor rural.

3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015, como no caso concreto.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001815-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: REGINA MARIA DESBESELL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, REGINA MARIA DESBESELL

Advogado do(a) APELADO: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001815-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: REGINA MARIA DESBESELL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, REGINA MARIA DESBESELL

Advogado do(a) APELADO: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, entre 20.11.2017 e 01.04.2018, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que deve ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, pois a enfermidade é permanente ou auxílio doença com início de pagamento a partir do pedido administrativo;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Por sua vez, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001815-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: REGINA MARIA DESBESELL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, REGINA MARIA DESBESELL

Advogado do(a) APELADO: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 26/07/2018, constatou que a parte autora, auxiliar de limpeza, idade atual de 40 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 130468085 - Pág. 63/68.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que não exijam pleno equilíbrio e/ou deambulação prolongada, como é o caso da sua atividade habitual, como auxiliar de limpeza.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confira-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VII - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 08/12/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a partir de 08/12/2017, NEGO PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E RECURSAIS - APELO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - APELO DO INSS NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 26/07/2018, constatou que a parte autora, auxiliar de limpeza, idade atual de 40 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 130468085 - Pág. 63/68.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que não exijam pleno equilíbrio e/ou deambulação prolongada, como é o caso da sua atividade habitual, como auxiliar de limpeza.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que **"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz, quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"** (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
12. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 08/12/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
13. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
16. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
18. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora, negar provimento do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002385-73.2013.4.03.6133

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N

APELADO: EDNALDO FREIRE DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002385-73.2013.4.03.6133

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N

APELADO: EDNALDO FREIRE DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP304381-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por EDNALDO FREIRE DE ALMEIDA, objetivando a concessão de aposentadoria especial desde a primeira DER (24/01/2011) e consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição percebida (DIB 14/01/2013), mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 107122171 - Págs. 75 a 85) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do intervalo de 13/02/1985 a 24/01/2011 e conceder ao autor aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (24/01/2011). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Isentou-o do pagamento das custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação do benefício deferido. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede de recurso (ID 107122171 - Págs. 91 a 102), argumenta que não houve exposição a ruído acima dos limites de tolerância. Aduz o uso de EPI eficaz. Alega a ausência de fonte de custeio.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: O e. Desembargador Federal CARLOS DELGADO apresentou minudente relatório e percuente voto, no qual Sua Excelência deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, para afastar a especialidade dos períodos de 01/01/1998 a 31/12/2000 e 01/01/2002 a 31/12/2002 e, por conseguinte, julgar improcedente a aposentadoria especial deferida na origem, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, assim como reconhecer a sucumbência recíproca, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

No particular, o e. Relator asseverou o seguinte:

" (...) Quanto aos interins de 01/01/1998 a 31/12/2000 e 01/01/2002 a 31/12/2002, em que não foi verificada a exposição a ruído excessivo, vale notar que o PPP informa, ainda, a submissão ao agente químico "fumos metálicos", com uso de EPI eficaz. Neste tocante, salienta-se que a referida substância, genericamente descrita, não encontra previsão nos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99. Logo, descabido o enquadramento nos interstícios..."

Com efeito, da leitura do PPP expedido pela "Valtra do Brasil Ltda", constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107123989 – págs. 76/82), extrai-se a exposição aos fumos metálicos, decorrentes de sua atividade consolda e estampa.

Portanto, embora acompanhe o i. Relator em todos os demais capítulos do voto, com a devida vênia, dirijo de Sua Excelência neste tópico, relativo aos fumos metálicos, porquanto, tratando-se de agente de composição mista, decorrentes do processo de solda, o nível de concentração/intensidade ultrapassou os limites estabelecidos na legislação previdenciária (2,39 mg/m³, 2,28 mg/m³, 2,44 mg/m³, 2,44 mg/m³, 3,51 mg/m³), decorrendo daí a especialidade da atividade no período.

Não se olvida que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP atesta que os EPI's fornecidos ao autor era eficazes.

Isso, contudo, não afasta a especialidade do labor.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observada o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

Nesse cenário, o fornecimento de EPI indicado no PPP's juntados aos autos não é suficiente para afastar o reconhecimento da especialidade do labor *sub judice*.

Em relação à exposição aos fumos metálicos, autoriza-se o enquadramento como especial no item 1.2.9, do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.11 e do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplavam as operações executadas com outros tóxicos inorgânicos e associação de agentes, os trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de outros metais, metalóides halógenos e seus eletrólitos tóxicos e item 4.0.0 do Decreto 2.172/97 (associação de agentes).

Insta salientar, nos termos das fundamentações inicialmente consignadas, que não há comprovação de que o uso dos equipamentos de segurança tenha sido capaz de neutralizar os agentes nocivos, não podendo, portanto, a especialidade das atividades em comento ser afastada pela simples anotação no PPP de utilização de EPI eficaz.

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Por fim, ressalto que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

Diante dos fundamentos acima mencionados para os agente nocivo graxa, de maneira qualitativa, não há comprovação da eficácia do EPI.

E embora conste do PPP que foi utilizado EPI ou EPC eficaz, a neutralização dos agentes nocivos não foi comprovada, prevalecendo a dúvida em favor do autor.

Ante o exposto, com a devida vênia, dirijo de e. Relator para negar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária.

É como voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002385-73.2013.4.03.6133

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N

APELADO: EDNALDO FREIRE DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP304381-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

-Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 13/02/1985 a 24/01/2011.

No intervalo em exame, o autor trabalhou para a empresa "*Valtra do Brasil Ltda*", constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107123989 - Págs. 76 a), com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, que informa a submissão do requerente às seguintes intensidades sonoras: 90,5dB de 13/02/1985 a 31/12/1996; 97,2dB de 01/01/1997 a 31/12/1997; 89,2dB de 01/01/1998 a 31/12/1998; 86,8dB de 01/01/1999 a 31/12/1999; 89,3dB de 01/01/2000 a 31/12/2000; 90,2dB de 01/01/2001 a 31/12/2001; 87,4dB de 01/01/2002 a 31/12/2002; 90,5dB de 01/01/2003 a 31/12/2003; 91,1dB de 01/01/2004 a 31/12/2004; 91,3dB de 01/01/2005 a 31/12/2005; 92,3dB de 01/01/2006 a 31/12/2006; 92,4 de 01/01/2007 a 31/12/2008; 96,6dB de 01/01/2009 a 31/12/2009; 86,6dB de 01/01/2010 a 31/12/2010; e 94,1dB de 01/01/2011 a 24/01/2011.

Destarte, constata-se que o autor esteve sujeito a ruído superior aos limites de tolerância nos lapsos de 13/02/1985 a 31/12/1997, 01/01/2001 a 31/12/2001 e 01/01/2003 a 24/01/2011.

Quanto aos ínterims de 01/01/1998 a 31/12/2000 e 01/01/2002 a 31/12/2002, em que não foi verificada a exposição a ruído excessivo, vale notar que o PPP informa, ainda, a submissão ao agente químico "*fumos metálicos*", com uso de EPI eficaz. Neste tocante, salienta-se que a referida substância, genericamente descrita, não encontra previsão nos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99. Logo, descabido o enquadramento nos interstícios.

Assim sendo, com vistas às provas dos autos, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 13/02/1985 a 31/12/1997, 01/01/2001 a 31/12/2001 e 01/01/2003 a 24/01/2011.

Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (ID 107122171 - Pág. 50), verifica-se que a parte autora contava com **21 anos, 11 meses e 13 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (24/01/2011 - ID 107123989 - Pág. 67), **não** fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial.

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, para afastar a especialidade dos períodos de 01/01/1998 a 31/12/2000 e 01/01/2002 a 31/12/2002 e, por conseguinte, julgar improcedente a aposentadoria especial deferida na origem, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, assim como reconhecer a sucumbência recíproca, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. FUMOS METÁLICOS. EPI EFICAZ. MERA ATENUAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO NÃO PROVIMENTO.

- A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

- Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

- Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

- Até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

- A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

- Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694)

- A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

- Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 13/02/1985 a 24/01/2011.

- No intervalo em exame, o autor trabalhou para a empresa "*Valtra do Brasil Ltda*", constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107123989 - Págs. 76 a), com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, que informa a submissão do requerente às seguintes intensidades sonoras: 90,5dB de 13/02/1985 a 31/12/1996; 97,2dB de 01/01/1997 a 31/12/1997; 89,2dB de 01/01/1998 a 31/12/1998; 86,8dB de 01/01/1999 a 31/12/1999; 89,3dB de 01/01/2000 a 31/12/2000; 90,2dB de 01/01/2001 a 31/12/2001; 87,4dB de 01/01/2002 a 31/12/2002; 90,5dB de 01/01/2003 a 31/12/2003; 91,1dB de 01/01/2004 a 31/12/2004; 91,3dB de 01/01/2005 a 31/12/2005; 92,3dB de 01/01/2006 a 31/12/2006; 92,4 de 01/01/2007 a 31/12/2008; 96,6dB de 01/01/2009 a 31/12/2009; 86,6dB de 01/01/2010 a 31/12/2010; e 94,1dB de 01/01/2011 a 24/01/2011.

- Consta-se que o autor esteve sujeito a ruído superior aos limites de tolerância nos lapsos de 13/02/1985 a 31/12/1997, 01/01/2001 a 31/12/2001 e 01/01/2003 a 24/01/2011.

- Quanto aos interims de 01/01/1998 a 31/12/2000 e 01/01/2002 a 31/12/2002, em que não foi verificada a exposição a ruído excessivo, vale notar que o PPP informa, ainda, a submissão ao agente químico "*fumos metálicos*", com uso de EPI eficaz.

- Isso, contudo, não afasta a especialidade do labor.

- No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*".

- Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

- Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "*realmente capaz de neutralizar a nocividade*". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

- Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "*eficaz*" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "*neutralizar a nocividade*". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "*sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS*".

- É dizer, o EPI só é realmente eficaz quando é neutralizador e não mero atenuador dos efeitos agressivos.

- Nesse cenário, o fornecimento de EPI indicado nos PPP's juntados aos autos não é suficiente para afastar o reconhecimento da especialidade do labor *sub judice*, pois, apesar de o PPP ser eficaz para atenuar a nocividade, não o é para neutralizá-la.

- Em relação à exposição aos fumos metálicos, autoriza-se o enquadramento como especial no item 1.2.9, do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.11 e do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplavam as operações executadas com outros tóxicos inorgânicos e associação de agentes, os trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de outros metais, metalóides halógenos e seus eletrólitos tóxicos e item 4.0.0 do Decreto 2.172/97 (associação de agentes).

- Ressalte-se não há que se falar em violação do princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

- Nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

- Remessa necessária e apelação do INSS e não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E

À REMESSA NECESSÁRIA, NOS TERMOS DO VOTO DA DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI, VENCIDOS O RELATOR E O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES QUE DAVAM PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA NECESSÁRIA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000305-20.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS TADEU MARCIANO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

APELADO: CARLOS TADEU MARCIANO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000305-20.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS TADEU MARCIANO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

APELADO: CARLOS TADEU MARCIANO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas por CARLOS TADEU MARCIANO LEITE e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por aquele, objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, ou a revisão daquela.

A r. sentença (ID 99430401 - Pág. 98/113), posteriormente integrada em sede de embargos de declaração (ID 99430401 - Pág. 120), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a reconhecer como especiais os períodos de 03/12/1998 a 18/02/2000 e de 1º/06/2000 a 02/07/2009 e a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, desde a citação (14/09/2012), compensados eventuais valores recebidos administrativamente. Fixou os honorários advocatícios em R\$5.000,00 (cinco mil reais). Concedida a antecipação da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 99430401 - Pág. 126/131), o autor pleiteia a parcial reforma do *decisum*, ao fundamento de que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02/07/2009), eis que, naquela data, já havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria especial. Insurge-se, ainda, quanto à verba honorária, a qual, no seu entender, deve corresponder a 20% dos valores devidos em atraso até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e artigo 20, §3º, do CPC/73.

Por sua vez, o ente autárquico requer, primeiramente, a revogação da tutela antecipada. No mais, sustenta a improcedência do pleito, uma vez que não restou demonstrada a exposição aos agentes agressivos, de modo habitual e permanente. Alega que o PPP anexado aos autos não é válido, que “o nível de ruído no período de 01/06/00 a 17/11/03 não passava de 87 decibéis e, desta forma, não é considerado especial para fins de aposentadoria”, que havia uso de EPI eficaz, o qual afasta a especialidade da atividade, e que a exposição a graxa e óleos estava dentro dos limites de tolerância. Aduz que “no período de 30/08/02 a 30/10/02 o apelado esteve recebendo auxílio-doença previdenciário e, desta forma, não trabalhou. Se não trabalhou, não estava exposto nenhum agente agressivo à saúde”. Por fim, argumenta inexistir fonte de custeio e exposição aos agentes nocivos, considerando que a empresa deixou em branco o campo 13.7, código GFIP. Subsidiariamente, postula o desconto de “eventual montante devido os períodos em que o apelado exerceu atividade considerada especial após a data de início de eventual aposentadoria especial fixada”, nos termos do art. 57, §8º, da Lei nº 8.213/91. Prequestiona a matéria (ID 99430401 - Pág. 133/152).

Contrarrazões apenas do demandante (ID 99430401 - Pág. 157/162).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: O e. Desembargador Federal CARLOS DELGADO apresentou minudente relatório e percuente voto, no qual Sua Excelência deu provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (02/07/2009), sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para arbitrar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, e deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, para afastar a especialidade do labor no período de 1º/06/2000 a 18/11/2003, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

No particular, o e. Relator asseverou o seguinte:

“ (...) Por sua vez, inviável o enquadramento do interstício de 1º/06/2000 a 18/11/2003, tendo em vista que o fragor indicado é inferior a 90dB(A), não sendo possível a configuração da especialidade pela exposição aos agentes químicos graxa e óleo, eis que o PPP expressamente trouxe a informação de que havia uso de EPI eficaz.

Relativamente ao tema, cumpre realçar que o art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 sofreu alteração por meio da Lei nº 9.732/98, publicada em 14/12/1998, exigindo-se, no bojo do laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção - quer coletiva, quer individual - passível de atenuar a intensidade de agentes nocivos a limites toleráveis, apartando a insalubridade da atividade desempenhada.

Portanto, a partir de 15/12/1998, nos períodos em que está comprovada a utilização de equipamentos individuais de proteção eficazes, como no caso em apreço, fica afastada a insalubridade.

Esta Turma julgadora já se pronunciara a respeito, em julgado anterior, cujo excerto ora se colaciona:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. PROCESSO PRODUTIVO. DEMONSTRAÇÃO. DESNECESSIDADE. EPI EFICAZ. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JURIS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. TUTELA ANTECIPADA. SUBSTITUIÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(omissão)

5. Agentes químicos. Não há previsão sobre a comprovação de determinado processo produtivo, restringindo-se a prova à constatação da exposição do segurado aos elementos prejudiciais à sua saúde e integridade física.

6. O uso de EPI eficaz, no caso de exposição a agentes químicos, afasta a hipótese de insalubridade.

(omissão)

15. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e remessa necessária parcialmente providas.

(Apelação/Remessa Necessária nº 2014.61.12.002415-9, Relator Des. Fed. Paulo Domingues, j. 12/11/2018, v.u., p. DJe 28/11/2018)

Cumpra mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento. "

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Ademais, não é por demasiado crescer que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Desta feita, reputo especiais os períodos de 03/12/1998 a 18/02/2000 e de 19/11/2003 a 02/07/2009. (...)"

Com efeito, da leitura do PPP (ID 99430400, págs. 24/25), extrai-se que a exposição aos referidos agentes químicos (graxa e óleo) deu-se de maneira qualitativa.

Portanto, embora acompanhe o i. Relator em todos os demais capítulos do voto, com a devida vênia, dirijo de Sua Excelência neste tópico, relativo aos agentes químicos graxa e óleo e uso do EPI eficaz.

Não se olvida que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, emitido em 02/08/2012 (ID 99430400, págs. 24/25), nos períodos laborados na "SKF do Brasil LTDA", atesta que o EPI fornecido ao autor era eficaz.

Isso, contudo, não afasta a especialidade do labor.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- *Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

Nesse cenário, o fornecimento de EPI indicado nos PPP's juntados aos autos não é suficiente para afastar o reconhecimento da especialidade do labor *sub judice*.

Em relação aos agentes óleo e graxa, há que se enquadrar a especialidade do labor, eis que a exposição foi qualitativa e estão inseridos no item 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 3048/99, que prevê expressamente a insalubridade a exposição a hidrocarboneto e outros compostos de petróleo:

" (...)PETRÓLEO, XISTO BETUMINOSO, GÁS NATURAL E SEUS DERIVADOS

a) extração, processamento, beneficiamento e atividades de manutenção realizadas em unidades de extração, plantas petrolíferas e petroquímicas;

b) beneficiamento e aplicação de misturas asfálticas contendo hidrocarbonetos policíclicos.(...)"

Insta salientar, nos termos das fundamentações inicialmente consignadas, que não há comprovação de que o uso dos equipamentos de segurança tenha sido capaz de neutralizar os agentes nocivos, não podendo, portanto, a especialidade das atividades em comento ser afastada pela simples anotação no PPP de utilização de EPI eficaz.

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Por fim, ressalto que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

Diante dos fundamentos acima mencionados para os agentes nocivos graxa e óleo, de maneira qualitativa, não há comprovação da eficácia do EPI.

E embora conste do PPP (ID 99430400, págs. 24/25) que foi utilizado EPI ou EPC eficazes, a neutralização do agente nocivo não foi comprovada, prevalecendo a dúvida em favor do autor.

Ante o exposto, com a devida vênia, acompanho o e. Relator para DAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (02/07/2009), sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para arbitrar os honorários, advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, dele DIVERGINDO para negar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária.

É como voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000305-20.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS TADEU MARCIANO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

APELADO: CARLOS TADEU MARCIANO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, insta salientar que, nesta fase processual, a análise dos requisitos da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja convertida em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período laborado em condições especiais, ou a revisão daquela.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, frise-se, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CIVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a **primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a **segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interstícios de 03/12/1998 a 18/02/2000 e de 1º/06/2000 a 02/07/2009, laborados na empresa "Sky do Brasil Ltda.":

Para comprovar o alegado, anexou aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's (ID 99430400 - Pág. 24/25 e 33/34), emitidos em 02/08/2012 e 06/05/2009, respectivamente, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e monitoração biológica, os quais dão conta da exposição aos seguintes fatores de risco:

- 03/12/1998 a 18/02/2000: ruído de 91dB(A), ergonômico, graxa, óleo e acidentes;
- 1º/06/2000 a 02/07/2009: ruído de 87dB(A), graxa e óleo.

Possível o reconhecimento da especialidade nos períodos de 03/12/1998 a 18/02/2000 e de 19/11/2003 a 02/07/2009, vez que havia exposição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.

Por sua vez, inviável o enquadramento do interstício de 1º/06/2000 a 18/11/2003, tendo em vista que o fragor indicado é inferior a 90dB(A), não sendo possível a configuração da especialidade pela exposição aos agentes químicos graxa e óleo, eis que o PPP expressamente trouxe a informação de que havia uso de EPI eficaz.

Relativamente ao tema, cumpre realçar que o art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 sofreu alteração por meio da Lei nº 9.732/98, publicada em 14/12/1998, exigindo-se, no bojo do laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção - quer coletiva, quer individual - passível de atenuar a intensidade de agentes nocivos a limites toleráveis, apartando a insalubridade da atividade desempenhada.

Portanto, a partir de 15/12/1998, nos períodos em que está comprovada a utilização de equipamentos individuais de proteção eficazes, como no caso em apreço, fica afastada a insalubridade.

Esta Turma julgadora já se pronunciara a respeito, em julgado anterior, cujo excerto ora se colaciona:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. PROCESSO PRODUTIVO. DEMONSTRAÇÃO. DESNECESSIDADE. EPI EFICAZ. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. TUTELA ANTECIPADA. SUBSTITUIÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(omissis)

5. Agentes químicos. Não há previsão sobre a comprovação de determinado processo produtivo, restringindo-se a prova à constatação da exposição do segurado aos elementos prejudiciais à sua saúde e integridade física.

6. O uso de EPI eficaz, no caso de exposição a agentes químicos, afasta a hipótese de insalubridade.

(omissis)

15. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e remessa necessária parcialmente providas.

(Apelação/Remessa Necessária nº 2014.61.12.002415-9, Relator Des. Fed. Paulo Domingues, j. 12/11/2018, v.u., p. DJe 28/11/2018)

Cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA**

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

-Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Ademais, não é por demasiado crescer que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Desta feita, **reputo especiais os períodos de 03/12/1998 a 18/02/2000 e de 19/11/2003 a 02/07/2009.**

Registre-se, por oportuno, que a ausência de indicação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, de código no campo da GFIP, em nada prejudica o segurado, na medida em que restou consignado o fator de risco a que o mesmo estava submetido. Ademais, é cediço que se a empresa utiliza EPI eficaz, preenche referido campo com o código 0 ou 1, a fim de não haver incidência de alíquota suplementar ao SAT. No entanto, conforme mencionado alhures, em se tratando de ruído, a utilização de EPI eficaz não afasta a especialidade do labor. Por fim, eventual cobrança de adicional deve ser feita em face da empresa, não podendo o segurado ser prejudicado por anotação equivocada do respectivo formulário.

Conforme tabela anexa, somando-se a atividade especial ora reconhecida ao tempo já computado como tal pelo INSS (ID 99430400 - Pág. 65), constata-se que o demandante alcançou **25 anos, 08 meses e 19 dias** de serviço especial, na data do requerimento administrativo (02/07/2009), fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02/07/2009 - ID 99430400 - Pág. 30), uma vez que se trata de revisão do beneplácito em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial e, consequentemente, conversão em aposentadoria especial, e conforme posicionamento majoritário desta E. Sétima Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste relator acerca da ausência de comprovação do direito no momento da formulação do pleito na via administrativa.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que estará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por derradeiro, rechaço a alegação do INSS no sentido de serem descontados eventuais valores nos períodos em que a parte autora exerceu atividade considerada especial após a data de início da aposentadoria especial, eis que o fato de o segurado ter continuado a exercer atividade laborativa em nada pode prejudicá-lo, inclusive porque somente houve a concessão de tutela antecipada nesta demanda para implantação do benefício na sentença, não havendo concessão do beneplácito anteriormente.

A norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (02/07/2009), sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para arbitrar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, e **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, para afastar a especialidade do labor no período de 1º/06/2000 a 18/11/2003, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO E AGENTE QUÍMICO (ÓLEO E GRAXA). USO DE EPI. PPP VÁLIDO. ANÁLISE QUANTITATIVA E QUALITATIVA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

- Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

- Até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

- A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio tempus regit actum - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).
- Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).
- A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- Cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- Ademais, não é por demasiado crescer que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- Registre-se, por oportuno, que a ausência de indicação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, de código no campo da GFIP, em nada prejudica o segurado, na medida em que restou consignado o fator de risco a que o mesmo estava submetido. Ademais, é cediço que se a empresa utiliza EPI eficaz, preenche referido campo com o código 0 ou 1, a fim de não haver incidência de alíquota suplementar ao SAT. No entanto, conforme mencionado alhures, em se tratando de ruído, a utilização de EPI eficaz não afasta a especialidade do labor. Por fim, eventual cobrança de adicional deve ser feita em face da empresa, não podendo o segurado ser prejudicado por anotação equivocada do respectivo formulário.
- Por fim, ressalta-se que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
- Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.
- No caso, pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interstícios de 03/12/1998 a 18/02/2000 e de 1º/06/2000 a 02/07/2009.
- Possível o reconhecimento da especialidade nos períodos de 03/12/1998 a 18/02/2000 e de 19/11/2003 a 02/07/2009, vez que havia exposição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.
- No interstício de 1º/06/2000 a 18/11/2003, embora a intensidade do ruído mensurada tenha sido inferior a 90dB(A), é possível a configuração da especialidade pela exposição aos agentes químicos graxa e óleo.
- Com efeito, da leitura do PPP respectivo, extrai-se que a exposição aos referidos agentes químicos (graxa e óleo) deu-se de maneira qualitativa.
- Não se olvida que o referido Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, emitido em 02/08/2012, atesta que o EPI fornecido ao autor era eficaz. Isso, contudo, não afasta a especialidade do labor. No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".
- Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.
- Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".
- Assim, em relação aos agentes óleo e graxa, há que se enquadrar a especialidade do labor, eis que a exposição foi qualitativa e estão inseridos no item 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 3048/99, que prevê expressamente a insalubridade a exposição a hidrocarboneto e outros compostos de petróleo.
- Somando-se a atividade especial ora reconhecida ao tempo já computado como tal pelo INSS, o demandante faz jus à concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (02/07/2009), uma vez que se trata de revisão do beneplácito em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial e, conseqüentemente, conversão em aposentadoria especial.
- A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento. Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Por derradeiro, deve ser rechaçada a alegação do INSS no sentido de serem descontados eventuais valores nos períodos em que a parte autora exerceu atividade considerada especial após a data de início da aposentadoria especial, eis que o fato de o segurado ter continuado a exercer atividade laborativa em nada pode prejudicá-lo, inclusive porque somente houve a concessão de tutela antecipada nesta demanda para implantação do benefício na sentença, não havendo concessão do beneplácito anteriormente.
- A norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.
- Remessa necessária e apelação do INSS não providas. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E, POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA NECESSÁRIA, NOS TERMOS DO VOTO DA DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS, VENCIDOS O RELATOR E O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES QUE DAVAM PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA NECESSÁRIA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5270585-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE CRISTINA BASTOS SILVA CAETANO

Advogado do(a) APELADO: SILVANIA CORDEIRO DOS SANTOS RODRIGUES - SP283449-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5270585-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE CRISTINA BASTOS SILVA CAETANO

Advogado do(a) APELADO: SILVANIA CORDEIRO DOS SANTOS RODRIGUES - SP283449-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): T ratou-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 21/11/2016, data da cessação do benefício anterior, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a ausência de comprovação do nexo causal entre o acidente e a atividade laboral;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora retornou ao trabalho;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do 16º dia de afastamento.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5270585-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE CRISTINA BASTOS SILVA CAETANO

Advogado do(a) APELADO: SILVANIA CORDEIRO DOS SANTOS RODRIGUES - SP283449-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Saliu que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agradecendo com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Muito embora o *expert* tenha referido no laudo pericial como ação de indenização por acidente do trabalho, isto se deu apenas porque na inicial a parte autora, por uma impropriedade, também se referiu à acidente do trabalho. No entanto, como verificado de todo o processo, não se trata de acidente do trabalho, mas de doença incapacitante sem relação com o trabalho.

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 21/11/2016, data da cessação do benefício. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado, no caso, apenas uma contribuição como facultativo, deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versam sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou provimento ao recurso apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução.

É COMO VOTO.

/gabr/jb

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

4. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

5. Muito embora o *expert* tenha referido no laudo pericial como ação de indenização por acidente do trabalho, isto se deu apenas porque na inicial a parte autora, por uma impropriedade, também se referiu à acidente do trabalho. No entanto, como verificado de todo o processo, não se trata de acidente do trabalho, mas de doença incapacitante em relação ao trabalho.

6. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 21/11/2016, data da cessação do benefício. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

7. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado, no caso, apenas uma contribuição como facultativo, deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

8. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar provimento ao recurso apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001545-62.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS ROBERTO MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: APARECIDA HELENA RIBEIRO GOMIDE - SP139217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001545-62.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS ROBERTO MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: APARECIDA HELENA RIBEIRO GOMIDE - SP139217-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSS contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE promovida por LUIS ROBERTO MOREIRA, representado por sua curadora Maria Helena Moreira Ferreira, em decorrência do óbito de seu genitor, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício a partir de 03/07/2008, data do óbito de sua mãe, a qual recebia a pensão em proveito comum, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, sem condenação em custas e despesas processuais, antecipando os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- preliminarmente, cerceamento de defesa, tendo em vista a utilização de laudo pericial produzida em ação diversa;

- que a invalidez da parte autora é posterior à sua maioridade civil, não podendo ser considerada dependente de seu genitor para fins de concessão do benefício, requerendo a improcedência da demanda, com a revogação da tutela deferida.

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento do recurso. (ID 136020489)

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001545-62.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 761/1312

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

PRELIMINAR

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa, tendo em vista a utilização de laudo pericial produzido em ação diversa, não assiste razão à autarquia.

Dispõe o artigo 372 do CPC/2015:

Art. 372. O juiz poderá admitir a utilização de prova produzida em outro processo, atribuindo-lhe o valor que considerar adequado, observado o contraditório.

Anoto que o laudo pericial produzido nos autos de ação de concessão de benefício assistencial ao autor 0000412-76.2014.4.03.6318 se mostrou suficiente e apto à solução da presente demanda, lastreado em outros documentos e atestados médicos apresentados pelo autor.

E não há que se falar em cerceamento de defesa, até porque o INSS foi parte na referida ação, com exercício pleno do contraditório.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO MAIOR INVÁLIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. A prova emprestada pode ser admitida, observado o contraditório, atribuindo o magistrado, todavia, o valor que considerar adequado nos termos do artigo 372 do CPC/2015. Cerceamento de defesa afastado. Preliminar rejeitada.

2. O benefício de pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/1991, sendo requisitos para a sua concessão a qualidade de segurado do de cujus e a comprovação de dependência do pretendo beneficiário.

3. Conjunto probatório suficiente à comprovação da invalidez do requerente anterior ao óbito de seus genitores, bem como a dependência econômica, de forma a preencher os requisitos para concessão do benefício.

4. Termo inicial do benefício fixado na data do óbito da genitora considerando a condição de incapaz do autor e que sua genitora recebeu a pensão de seu genitor em sua integralidade.

5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.

6. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §1º, Código de Processo Civil/2015.

7. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0008631-54.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 26/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/06/2020)

Sendo assim rejeito a preliminar arguida pela autarquia.

MÉRITO

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, requer o autor o restabelecimento da pensão por morte NB 060.479.769-9, decorrente do falecimento de seu pai, Antonio Moreira, ocorrido em 19/09/1978 (ID 132341251) e concedido à sua mãe, Durvalina Magdalena de Mello Moreira, falecida em 03/07/2008 (ID 132351253), na condição de filho maior inválido.

E, não tendo o INSS, em suas razões, questionado a qualidade de segurado do "de cujus", deve subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

Por outro lado, a parte autora é filho maior de 21 anos, conforme ID 132361236, p. 1.

E o exame médico, realizado por perito oficial em 15/05/2015/25/09/2015, nos autos do processo 0000412-76.2014.4.03.6318, para concessão de benefício assistencial (BPC) constatou que o autor é pessoa inválida desde o nascimento (ID 132361240, p. 1):

"Conclusão

O autor é portador de retardo mental e no desenvolvimento. Existe incapacidade total definitiva para o trabalho e para os autos da vida civil. Conforme anamnese, exame físico e análise da documentação apresentada, a data do início da doença e a data do início da incapacidade é a do nascimento (07/12/1965)."

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Além disso, a parte autora foi interdita em processo judicial, conforme se depreende do compromisso de curatela definitiva de 11/02/2009, nomeando a irmã como curadora. (ID132351242)

Como bem apontado pela i. Procuradora Regional da República Doutora Geisa de Assis Rodrigues " (...) O autor nasceu em 07 de dezembro de 1965 e na data do óbito de seu pai (19/09/1978) contava com 12 anos de idade. Logo, sendo menor de 21 anos de idade, fazia jus à concessão do benefício na condição de filho menor; nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 3.807/60. Segundo laudo médico (id.132351240), o autor é portador de Deficiência Mental (CID10 F71) desde o nascimento (07/12/1965), apresentando atraso do desenvolvimento neuropsíquico, o que torna a sua incapacidade/invalidade anterior ao fato gerador do benefício - óbito do genitor (19/09/1978). Assim, confirma-se que à data do óbito, o autor contava com 12 anos de idade, ou seja, menor e inválido, fazendo jus ao recebimento do benefício. Cumpre ressaltar, que o perito médico atesta a necessidade de supervisão de terceiros para que o autor realize atos da vida civil e trabalho. Portanto, independente se o autor tenha exercido atividade laborativa por alguns períodos, fato é que existe incapacidade instalada." (ID 136020489).

Desse modo, demonstrada a invalidez, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 15/04/2010, data do óbito da mãe do autor.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA, REJEITO A PRELIMINAR e NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibarbos

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINAR REJEITADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA EMPRESTADA - FILHO MAIOR INVÁLIDO - INVALIDEZ COMPROVADA - INTERDIÇÃO DECRETADA - TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA - CRITÉRIOS DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA: ALTERAÇÃO DE OFÍCIO

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. A prova emprestada, consubstanciada em laudo pericial produzida em demanda diversa, não configura cerceamento de defesa, mostrando-se suficiente e apto à solução do processo, nos termos do artigo 372 do CPC/2015.
4. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
5. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
6. Restou incontroverso, nos autos, que o falecido, quando do óbito, era segurado da Previdência Social.
7. Restou demonstrado nos autos a invalidez da parte autora desde o nascimento.
8. Demonstrada a invalidez, a dependência econômica do filho maior de 21 anos é presumida, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo a parte autora jus à obtenção da pensão por morte.
9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
10. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
11. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
13. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
13. Remessa necessária não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida. Critérios de juros de mora e correção monetária alterados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária, rejeitar a preliminar e negar provimento ao recurso do INSS e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5034645-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI DE FATIMA PAVANI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5034645-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI DE FATIMA PAVANI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença (Id Num. 5000719 - Pág. 01/03), posteriormente integrada pela decisão (ID Num. 5000724 - Pág. 1) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

"(...) Ante o exposto e por tudo o mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial deduzido MARLI DE FATIMA PAVANI DA SILVA, RG: 15628352-9, CPF: 109.318.878-28, em face de INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para o fim de: a) DECLARAR a qualidade de segurado especial da Autora nos períodos de 01/03/1989 à 03/05/2016 (data do requerimento administrativo); b) CONDENAR o Réu a conceder à Autora o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição especial, com RMI de 100% do salário de benefício, calculado sobre 80% das maiores contribuições, com DIB fixada na data 03/05/2016 (requerimento administrativo - fls. 46); c) CONCEDER antecipação de tutela, tão-só, para implantação do benefício com DIP fixada no prazo máximo de 3 meses; d) CONDENAR o Réu a pagar as prestações vencidas, incidente atualização monetária a contar do vencimento de cada prestação, calculada pelos índices oficiais, nos seguintes termos: i) INPC (de 04/2006 a 29/06/2009, conforme art. 31 da Lei nº 10.741/03, combinado com a Lei nº 11.430/06, precedida da MP nº 316, de 11/08/06, que incluiu o art. 41-A na Lei nº 8.213/91) e ii) IPCA-E (a partir de 30/06/2009 data da entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, consoante Tema 810 - STF). Os juros de mora serão de 0,5% a.m. até a vigência do Código Civil de 2002 (10/01/2003), de 1% do período posterior à vigência do CC/2002 até 29/06/2009, e, a partir de 30/06/2009, incidem juros de 0,5% ao, segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, observado o disposto no artigo 1º - F da Lei n. 9.494/97, com nova redação dada pela Lei n. 11.960/09.

CONDENO o Réu no pagamento de honorários de advogado, arbitrados, com fulcro no art. 85, §3º, do Código de Processo Civil, em 10% do valor da condenação (prestações vencidas até a sentença).

Em caso de interposição de recurso de apelação, mantenho a presente sentença por seus próprios fundamentos. Desta forma, desde já declino de exercer o juízo de retratação. Advirta(m)-se que nos termos do artigo 1.012 do Novo Código de Processo Civil, não cabe ao juízo de primeiro grau o juízo de admissibilidade (análise de preparo, tempestividade), intimando-se a parte contrária por seu(s) advogado(s) para contrarrazões, nos termos do artigo 1.010, §1º e 2º, do Novo Código de Processo Civil, no prazo de 15 dias.

Decorrido o prazo para apresentação das contrarrazões, certifique a Serventia, e remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal.

Oficie-se para implantação do benefício...)"

Em suas razões de apelação (Id. Num. Num. 5000730 - Pág. 1/23), sustenta o INSS:

- o exercício de atendente de enfermagem e auxiliar de lavanderia não podem ser enquadrados como atividades especiais porque não sujeitas às condições exigidas em lei para tanto;
- não apresentação dos formulários legais, tampouco do LTCAT;
- não demonstração de habitualidade e permanência;
- não preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria especial;
- subsidiariamente, o termo inicial deve ser fixado na data da citação;
- requer a aplicação da prescrição quinquenal;
- aplicação da Lei 11.960/09 para juros e correção monetária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5034645-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolidando as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que a aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que a aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que a aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.

Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.

No caso concreto, conforme destacado no esboço acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUIÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.

(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMEALHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

CASO CONCRETO

Postula a parte autora que sejam reconhecidos como especiais os períodos trabalhados na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Fernandópolis e na Santa Casa de Misericórdia de Votuporanga como auxiliar de lavanderia e auxiliar de enfermagem, nos períodos de 01/03/1989 a 03/05/2016 (data do requerimento administrativo), com a concessão da aposentadoria especial.

A ação foi julgada procedente para reconhecer como especial o intervalo de 01/03/1989 a 03/05/2016 (data do requerimento administrativo), com a concessão da aposentadoria especial, com DIB fixada na data 03/05/2016 (requerimento administrativo).

Insurge-se o INSS, pleiteando a reforma da sentença.

Vejamos.

O r. *decisum* singular, ao reconhecer como insalubres as atividades desempenhadas pela autora, de 01/03/1989 a 03/05/2016, junto à "Irmandade de Santa Casa de Misericórdia de Fernandópolis", não merece reparos.

Nesta medida, avaliou as provas trazidas, em especial o PPP (ID Num. 5000670 - Pág. 31/32) que registra suas atividades nos cargos de "auxiliar de lavanderia" (de 01/03/1989 a 31/05/2000) e "auxiliar de enfermagem" (de 01/06/2000 a 03/05/2016, data do requerimento administrativo), e concluiu pela exposição habitual e permanente a agentes biológicos, "vírus bacterianas, fungos parasitas, protozoários, bacilos".

Não há, portanto, reparos a serem procedidos quanto à especialidade das atividades trabalhadas, a qual ratifico por seus próprios fundamentos, aqueles expendidos na sentença a quo:

"4) O laudo pericial concluiu que a Autora trabalhou exposta ao agente nocivo biológico (auxiliar de enfermagem e auxiliar de lavanderia) e ao agente físico ruído em nível de exposição superior a 85 dB (auxiliar de lavanderia). Observa-se que na Instrução

Normativa INSS nº 77 de 21 de Janeiro de 2015, artigo 280, o limite de tolerância na lei vigente era 80dB, sendo excedido, no caso sub judice. Portanto, os agentes nocivos supracitados enquadram-se no item 1.1.6 do quadro anexo do Decreto 53.831/64 e 1.3.4 do quadro anexo I do Decreto 83.080/67 (item 7 - fls. 153/154 e item 9 - fls. 156).

Desta feita, confirmo suas atividades como especiais nos períodos de 01/03/1989 até 03/05/2016 (data do requerimento administrativo), pois, a Autora se sujeita à exposição habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente, aos agentes ruído e biológicos (fls. 163)."

" 5) O perito constatou ainda que mesmo com a utilização de EPIs (Equipamentos de Proteção Individual) na função de auxiliar de enfermagem, entre eles, luvas, máscaras, óculos, "não conferem proteção eficaz para o agente biológico, não eliminando desta forma a exposição aos riscos" (item 20 - fls. 164).

6) Desse modo, ficou devidamente comprovada a atividade especial exercida pela Autora até a data do requerimento administrativo (03/05/2016).(...)" (ID Num. 5000719 - Pág. 02/03)

"(...) 7) Em que pese a Autora ter sido beneficiária de auxílio-doença por vários períodos, quais sejam, 15/09/1999 à 10/10/1999, 26/03/2010 à 21/04/2010, 09/11/2010

à 24/08/2011 e 23/05/2015 à 22/09/2015, estes não ultrapassam o intervalo de dois anos, ou seja, não prejudicam o tempo de atividades especiais exercido pela Autora.

Desta feita, torna-se viável a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição especial porque os períodos resultam em 27 anos e 02 dias de atividade especial, portanto, superior à 25 anos de contribuição.

8) O valor da RMI é de 100% do salário de benefício, calculado este sobre 80% das maiores contribuições da Autora.

O valor do benefício será atualizado nos termos do art. 41 da Lei 8.213/1991.

O abono anual é devido nos termos do art. 40 da Lei 8.213/1991.

9) O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, v.g., 03/05/2016 (fls. 46).

10) Sobre as prestações vencidas e não pagas incide atualização monetária a contar do vencimento de cada prestação, calculada pelos índices oficiais, nos seguintes termos: a) INPC (de 04/2006 a 29/06/2009, conforme art. 31 da Lei nº 10.741/03, combinado com

a Lei nº 11.430/06, precedida da MP nº 316, de 11/08/06, que incluiu o art. 41-A na Lei nº 8.213/91) e b) IPCA-E (a partir de 30/06/2009 data da entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, consoante Tema 810 - STF).

Os juros de mora serão de 0,5% a.m. até a vigência do Código Civil de 2002 (10/01/2003), de 1% do período posterior à vigência do CC/2002 até 29/06/2009, e, a partir de 30/06/2009, incidem juros de 0,5% ao, segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, observado o disposto no artigo 1º - F da Lei n. 9.494/97, com nova redação dada pela Lei n. 11.960/09.

11) A antecipação de tutela é cabível porque reconhecido o direito da Autora ao benefício e por causa da natureza previdenciária da verba. (...)" (ID Num. 5000724 - Pág. 3)

Para espantar quaisquer dúvidas acerca das atividades desempenhadas, em especial no setor de lavanderia de hospitais, essa E. Turma já lançou precedentes pelo reconhecimento da insalubridade em hipóteses análogas, verbis:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA CITRA PETITA. PERÍODO COMUM ANOTADO NA CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. TEMPO ESPECIAL. SERVIÇOS GERAIS. CTPS. IMPOSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO PELA CATEGORIA PROFISSIONAL. PPP. LAVADEIRA E SERVIÇOS GERAIS EM AMBIENTE HOSPITALAR. AGENTES NOCIVOS. DECRETOS NºS 2.172/97 E 3.048/99. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. PERMANÊNCIA E HABITUALIDADE. CAMPO QUE NÃO INTEGRA O FORMULÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DE TEMPO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INTEGRAÇÃO DO JULGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/136.450.957-9) com termo inicial em 1º/06/2011, mediante o cômputo de tempo de serviço não considerado pelo INSS e de período laborado em condições especiais, para que seja convertida em aposentadoria especial ou, subsidiariamente, que tenha a renda mensal inicial revista.

2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (ultra petita), aquém (infra petita) ou diversamente do pedido (extra petita), consoante o art. 492 do CPC/2015.

3 - Em sua decisão, o MM. Juiz a quo, se ateu ao pleito de consideração de tempo comum não averbado pelo ente autárquico, consignando que a demandante deixou de trazer aos autos "documentos que demonstrassem - como início de prova material - o período de tempo de serviço para fins de recálculo de seu benefício e a revisão da renda", sendo, portanto, citra petita, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

4 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório. Desta forma, a r. sentença deve ser integrada, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo decisum.

5 - A demandante postula o reconhecimento do período de 1º/11/1976 a 28/02/1981, como empregada doméstica, perante o empregador Sérgio Carlos Nastan. Referido vínculo está anotado na CTPS acostada por cópia aos autos, havendo, inclusive, anotações de salário em ordem cronológica, seguidas por alteração salarial de empregador reconhecido pelo INSS - "ISS Servisystem do Brasil Ltda." (fls. 10/11).

6 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enuunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

7 - A Lei nº 5.859/72 disciplinou a matéria acerca da obrigatoriedade de contribuições da empregada doméstica, nos arts. 4º e 5º.

8 - Após a edição da Lei 5.859/72 o empregado doméstico passou à condição de segurado obrigatório, sendo indispensável o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, a cargo do empregador, para que o tempo laborado seja computado para efeito de carência. Esse conceito foi recepcionado pelo inciso II do art. 11 da Lei 8.213/91.

9 - Portanto, após a vigência da Lei 5.859/72, o empregador tornou-se o responsável tributário pelos descontos e recolhimentos das contribuições previdenciárias, responsabilidade que também foi disciplinada pelo inciso V do art. 30 da Lei 8.212/91, motivo pelo qual não se pode punir o empregado doméstico pela ausência de recolhimentos, podendo ser computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

10 - Sendo assim e tendo em vista que era ônus do ente autárquico demonstrar eventuais irregularidades existentes no registro aposto na CTPS da autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), de rigor o cômputo do tempo de serviço com a devida inclusão do vínculo laboral em discussão.

11 - O não cumprimento de determinação judicial de apresentação do documento original é insuficiente para se desconsiderar referida prova, eis que não demonstrada eventuais inconsistências dos dados.

12 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

13 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

14 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

15 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

16 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06/03/1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

17 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

18 - Saliente-se ser desnecessário o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

19 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dívida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

20 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas.

21 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interstícios de 1º/11/1996 a 15/12/1996 e 06/03/1997 a 1º/06/2011, trabalhados na "Associação Beneficente São José e Santa Casa de Misericórdia".

22 - Referente ao intervalo de 1º/11/1996 a 15/12/1996, anexou tão somente cópia da CTPS, a qual indica a contratação para o cargo de "serviços gerais", o qual, embora exercido em ambiente hospitalar, não encontra previsão na legislação de regência, sendo, desta forma e ante à inexistência de outras provas, impossível o reconhecimento da especialidade pelo enquadramento profissional.

23 - No que tange ao período de 06/03/1997 a 1º/06/2011, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que a autora, no exercício do cargo de "serviços gerais", de 06/03/1997 a 31/01/2000, cujas atividades eram essencialmente "conservam limpeza, coletam lixo, varrições, lavagens, etc. Lavam vidros e janelas e limpam recintos e acessórios dos mesmos (...). Realizam serviços de limpeza, higienização e desinfecção hospitalar em geral", e na função de "lavadeira", de 1º/02/2000 a 20/07/2011, com as atividades de "executam serviços de lavanderia e passadoria para hospital, usando equipamentos e máquinas (...). Selecionam; preparar; lavar; passar e guardar as peças de roupas hospitalares", estava exposta a risco biológico (vírus, bactérias, fungos, bacilos, parasitas), cabendo, portanto, o seu enquadramento nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

24 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

25 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

26 - Nos casos em que resta comprovada a exposição a agente biológico em razão de tarefas de limpeza hospitalar, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, o que não é o caso, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.

27 - Enquadrados como especiais os períodos de 06/03/1997 a 1º/06/2011.

28 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida, verifica-se que a autora alcançou 14 anos, 02 meses e 26 dias de serviço especial, na data do requerimento administrativo (1º/06/2011), tempo insuficiente à concessão da aposentadoria especial.

29 - Contudo, somando-se o tempo comum e as atividades especiais reconhecidas aos períodos comuns incontestados, constantes no "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que a demandante alcançou 35 anos, 09 meses e 06 dias de tempo de contribuição, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral.

30 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, em se tratando de segurada do sexo feminino, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

31 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 1º/06/2011, eis que se trata da revisão da renda mensal inicial pelo reconhecimento de tempo comum e de labor especial, conforme posicionamento majoritário desta Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator.

32 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

33 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

34 - Reconhecida a sucumbência recíproca, dar-se-ão os honorários advocatícios por compensados entre as partes, nos termos do art. 21 do CPC/1973, vigente à época da prolação da sentença, e deixa-se de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS isento daquelas.

35 - Sentença integrada. Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2036925 - 0002602-90.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 21/10/2019, e-DJF3 Judicial I DATA:05/11/2019)

Portanto, em conclusão vale dizer que, segundo o Anexo 14, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes biológicos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Ademais, o fornecimento de EPI não é suficiente a afastar o malefício do ambiente de trabalho quando se tratar de agente nocivo qualitativo, tendo em vista a própria natureza deste, cuja ofensividade decorre da sua simples presença no ambiente de trabalho, não havendo limites de tolerância ou doses como parâmetro configurador da insalubridade, tampouco como se divisar que o EPI ou EPC possa neutralizá-la. Isso, no mais das vezes, é reconhecido pelo próprio INSS.

No caso dos autos, embora o PPP consigne que fora fornecido EPI eficaz a atenuar o efeito nocivo do agente, não há provas de que tal EPI era capaz de neutralizar a insalubridade a que a segurada estava exposta.

Nesse cenário, conforme se extrai do PPP que as atividades desenvolvidas pela parte autora, nos períodos de 01/03/1989 a 03/05/2016 implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de regência (vírus, bactérias e outros microorganismos), deve o intervalo ser enquadrado como especial.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Somados os períodos especiais de labor reconhecidos judicialmente, perfaz a autora, até a data do requerimento administrativo, 03/05/2016 (ID 5000670 - Pág. 34), 27 anos e 02 dias, conforme cálculo procedido em primeira instância (ID Num. 5000724 - Pág. 2), que ora ratifico, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.

DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 03/05/2016 (ID 5000670 - Pág. 34), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

Destaco que não há falar em prescrição parcelar, porquanto o pedido administrativo foi indeferido em 05/2016, tendo sido proposta a ação em 30/01/2017.

HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/...jlandim

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. AGENTE BIOLÓGICO. ENFERMAGEM. AUXILIAR DE LAVANDERIA. DIB. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- As atribuições do técnico em enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.

- O enquadramento do labor especial, até 28.04.1995, poderia ser feito com base na categoria profissional e, após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

- Conforme se extrai do PPP que as atividades desenvolvidas pela parte autora, nos períodos de 01/03/1989 a 03/05/2016 implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de regência (vírus, bactérias e outros microorganismos), deve o intervalo ser enquadrado como especial.

- Somados os períodos especiais de labor reconhecidos judicialmente, perfaz a autora, até a data do requerimento administrativo, 03/05/2016, 27 anos e 02 dias, conforme cálculo procedido em primeira instância, que ora ratifico, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

- Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

- Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais e determinar, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274185-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: COSMO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5274185-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: COSMO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5274185-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: COSMO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 da *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requerem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por ídnea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A parte autora atingiu a idade necessária para fazer jus ao benefício em 2015.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados pela parte autora são: certidão de casamento (2007); cópia de sua CTPS com registros de trabalho no meio rural nos anos de 1999, 2002, 2004, 2005 e 2007 a 2013.

A CTPS demonstra ainda contrato urbano em aberto desde julho de 2013 junto à VITAPELLI LTDA., na função de auxiliar de produção, ou seja, ao implementar a idade de 60 anos o autor havia se afastado do campo.

O relatório do INSS indicou apenas 98 contribuições até 2015.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022345-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022345-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, pelo Juiz Federal da 3ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP (Processo nº 5010945-84.2018.4.03.6183), que indeferiu o destaque dos honorários contratuais do valor principal, com os seguintes fundamentos:

“Trata-se de execução de julgado em que o patrono da parte autora, anteriormente à expedição do(s) ofício(s) requisitórios, postula o destaque dos honorários advocatícios consoante disposto no artigo 22, § 4º, da Lei n. 8.906/94.

A questão envolve os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu cliente, que não deve ser confundida com a questão relativa aos honorários de sucumbência.

O acolhimento atinente ao destaque dos honorários contratuais deve observar que:

(a) O requerimento tenha sido feito antes da expedição do ofício requisitório/precatório;

(b) O contrato tenha sido juntado aos autos;

(c) Tenha sido formulado pelo profissional que se encontra identificado no próprio contrato, e não pela parte autora (que não detém legitimidade), ou pela sociedade de advogados que não integra um dos polos desse contrato;

(d) Refira-se ao patrono que efetivamente atuou no processo, evitando-se que novo advogado seja constituído ao final da demanda em prejuízo àquele que defendeu os interesses do autor; e

(e) Seja observado o limite máximo de 30% do total da condenação em consonância com o Estatuto da OAB.

No presente caso não verifico o cumprimento dos itens “c” e “d”, razão pela qual indefiro o pedido.

Expeçam-se os ofícios requisitórios sem destaque de honorários contratuais.

Int.”

Sustenta que o destacamento de honorários foi solicitado por procuradora que atuou na causa desde o seu início, bem como, embora a procuração tenha sido assinada em favor de outro procurador, o mesmo substabeleceu SEM reserva de poderes todos os direitos, bem como fez a cessão de crédito com relação ao contrato de honorários pactuado.

Requer a reforma da decisão recorrida para que seja deferido o destacamento de honorários contratuais estabelecidos em 30%, conforme procuração e contrato de honorários em anexo.

Custas recolhidas.

Não houve pedido de efeito suspensivo.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022345-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMASRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Segundo consta, RIVALDO DOS SANTOS FREIRE moveu ação previdenciária em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, tendo constituído como seu advogado o Dr. MARCUS ELY SOARES DOS REIS, restando estabelecido na procuração outorgada, os honorários de 30% sobre o valor bruto que a parte autora receber em decorrência da respectiva ação (Num. 9405547 - Pág. 13).

Referido causídico representou o segurado até prolação do acórdão nesta Corte Regional, aos 06/03/2017, tendo, posteriormente, substabelecido SEM reservas e sem qualquer ressalva, os poderes que lhe foram outorgados, para a advogada Dra. Emanuelle Silveira dos Santos Bocardin (Num. 9406056 - Pág. 15/16).

No desenrolar do cumprimento de sentença, a advogada Dra. Emanuelle Silveira dos Santos Bocardin requereu o destacamento dos honorários contratuais (30%), bem como que a expedição do pedido de pagamento dos honorários de sucumbência/contratado fosse feito em favor do Escritório de Silveira & Santos Sociedade de Advogados, do qual esta procuradora é integrante.

Para tanto juntou Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral em nome de SILVEIRA & SANTOS SOCIEDADE DE ADVOGADOS; 4ª alteração contratual da sociedade e seu registro junto à Câmara de Seleção – OAB Paraná, nela constando que as advogadas Emanuelle Silveira dos Santos Bocardin (sócia majoritária) e Fernanda Silveira dos Santos são as únicas sócias componentes da sociedade (Num. 16601940 - Pág. 1/6).

Pois bem

O art. 26 da Lei 8.906.1994 dispõe que:

"Art. 26. O advogado substabelecido, com reserva de poderes, não pode cobrar honorários sem a intervenção daquele que lhe conferiu o substabelecimento."

Conclui-se, assim, que a cobrança de honorários advocatícios, no caso de substabelecimento sem reserva de poderes, não depende da anuência do advogado que substabeleceu seus poderes, possibilitando ao novo causídico a legitimidade para cobrar honorários sem a intervenção do primeiro, que renunciou ao poder de representar a parte em juízo, presumindo-se a sub-rogação dos direitos, sendo certo que eventual controvérsia entre os patronos, substabelecente e substabelecido, deve ser dirimida em ação própria.

Prossigo.

Dispõe a Lei n. 8.906/94 (Estatuto da OAB), em seu artigo 22, o seguinte:

"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

(...)

§ 4º, se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituínte, salvo se este provar que já os pagou."

Honorários contratuais são aqueles pactuados entre a parte e seu procurador e se destinam a remunerar o trabalho do advogado, independentemente dos honorários sucumbenciais que venham a ser arbitrados pelo julgador.

A seu turno, a Súmula Vinculante n. 47, estabeleceu que *"os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza"*.

É pacífico o entendimento, portanto, de que o advogado faz jus à reserva não apenas de quantia equivalente aos honorários sucumbenciais, mas também de valores correspondentes a honorários contratuais, de acordo com disposição contida no art. 22 da Lei nº 8.906/94.

Vale dizer, é possível o pagamento dos honorários contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, por dedução da quantia a ser recebida pela parte autora, desde que o contrato de honorários seja juntado aos autos "antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório".

Noutro giro, registro que a requisição de pagamento em nome da sociedade de advogados é admitida expressamente pelo atual Código de Processo Civil, cujo art. 85, §15, preleciona:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...) omissis

§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.

§ 15. O advogado pode requerer que o pagamento dos honorários que lhe caibam seja efetuado em favor da sociedade de advogados que integra na qualidade de sócio, aplicando-se à hipótese o disposto no § 14."

Estabelece, ainda, o art. 15, caput e §3º, do Estatuto da Advocacia - Lei nº 8.906/94, que os advogados podem reunir-se em sociedade simples de prestação de serviços de advocacia ou constituir sociedade unipessoal de advocacia, devendo as procurações ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte.

No entanto, para a expedição de ofício requisitório em nome da sociedade de advogados, a jurisprudência tem se firmado no sentido de que deve constar na procuração outorgada pela parte autora o nome da sociedade a qual integramos causídicos constituídos.

Nesse sentido, trago à colação o precedente do e. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS ESSENCIAIS. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. DESCONTOS NA FONTE, DO VALOR DO IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE A VERBA HONORÁRIA. LEGITIMIDADE

RECURSAL DA PARTE ORIGINÁRIA PARA DISCUTIR A ALÍQUOTA APLICÁVEL. MANDATO OUTORGADO AO ADVOGADO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA PREVISTA PARA AS PESSOAS JURÍDICAS.

1 - Em regra, a alteração do juízo feito pelo Tribunal de origem a respeito da essencialidade de documentos que não foram trasladados no agravo de instrumento lá interposto é providência vedada em sede de recurso especial, tendo em vista o óbice previsto no Enunciado nº 7 da Súmula do STJ (precedentes citados: AgRg no Ag 1.400.479/MA, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 23.9.2011; AgRg no AREsp 49.774/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 19.12.2011; AgRg no Ag 1.116.654/RS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 28.6.2012).

2 - A jurisprudência deste Tribunal Superior reconhece a legitimidade da parte e do seu advogado para cobrar a verba honorária devida em razão de sucumbência judicial (a propósito, confirmam-se o AR 3.273/SC, de minha relatoria, Corte Especial, DJe de 18.12.2009). Destarte, tratando-se de legitimidade concorrente, inexistente falta de pertinência subjetiva do recurso manejado pela própria parte em face de eventual desconto indevido nos honorários.

3 - A premissa, contida no acórdão recorrido, de que "a sociedade de advogados pode requerer a expedição de alvará de levantamento dos honorários advocatícios, ainda que o instrumento de procuração outorgado aos seus integrantes não a mencione [...]", não se coaduna com o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema. Com efeito, a Corte especial, nos autos do AgRg no Pre 769/DF, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe 23.3.2009, estabeleceu que "na forma do art. 15, § 3º, da Lei nº 8.906, de 1994, 'as procurações devem ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte'; se a procuração deixar de indicar o nome da sociedade de que o profissional faz parte, presume-se que a causa tenha sido aceita em nome próprio, e nesse caso o precatório deve ser extraído em benefício do advogado, individualmente". Destarte, incide a alíquota de 27,5% para o desconto do Imposto de Renda na fonte.

4 - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

(STJ - Segunda Turma - REsp nº 1320313/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12/03/2013)(grifos nossos)

Outro não é o entendimento desta E. Corte:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao art. 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. O art. 100 da Constituição Federal estabelece como pressuposto para a expedição de precatórios ou das requisições de pagamento de débitos de pequeno valor, o trânsito em julgado da respectiva sentença, conforme redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 30/2000. 3. No entanto, o §4º - atualmente §8º - do art. 100 da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº. 37/2001, passou a vedar o fracionamento ou a quebra do valor da execução. 4. Tal vedação visava justamente impedir que o crédito da parte autora fosse preterido em relação ao de seu patrono, que receberia através de RPV seus honorários. 5. Ocorre que, a partir de 05 de dezembro de 2011, com a edição da Resolução n. 168 do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal, os honorários sucumbenciais passaram a não mais integrar o crédito da parte, devendo ser expedida requisição própria para eles. 6. Ademais, conforme entendimento firmado na jurisprudência, para que seja deferida a expedição da requisição da verba honorária sucumbencial em nome da sociedade de advogados, nos termos do § 3º do art. 15 da Lei nº 8.906/94, a procuração outorgada pela parte autora deve indicar o nome da sociedade a qual pertencem os advogados constituídos. 7. No presente caso, embora conste na procuração o nome da sociedade Sudatti e Martins Advogados Associados, há advogados constituídos pelo autor que não integram a referida sociedade. 8. Dessa forma, faz-se necessário que os advogados nomeados pelo autor, e não integrantes da sociedade Sudatti e Martins Advogados Associados, comprovem a cessão de seus créditos à referida pessoa jurídica, a fim de possibilitar a expedição da requisição da verba honorária sucumbencial em nome da sociedade de advogados. 9. Agravo legal desprovido. (AI 00140655320154030000, JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015..FONTE_REPUBLICAÇÃO:)(grifos nossos)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DECORRENTES DE SUCUMBÊNCIA. PRECATÓRIO. DESTAQUE EM NOME DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS. I - O art. 15, §3º da Lei 8.906/94 autoriza o levantamento dos honorários advocatícios em nome da sociedade de advogados, desde que indicada na procuração outorgada ou haja cessão de crédito por parte dos profissionais que a integram. II - Indicada no instrumento de mandato judicial, ainda que constituída posteriormente ao ajuizamento do feito, e em sendo os advogados constituídos os mesmos que patrocinaram a causa desde o início e, agora, abdicam espontaneamente deste direito em nome da sociedade, não há qualquer óbice a que o levantamento dos honorários sucumbenciais sejam destacados em nome desta. III - Agravo de instrumento provido. (AI 00054468120084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/02/2009 PÁGINA: 568..FONTE_REPUBLICAÇÃO:)

No caso, a procuração inicialmente outorgada ao advogado Dr. Marcus Ely Soares dos Reis foi substabelecida sem reservas de poderes exclusivamente à advogada Dra. Emanuelle Silveira dos Santos Boscardin, não indicando o nome da sociedade de que a profissional faz parte, presumindo-se, assim, que a causa tenha sido aceita em nome próprio, e nesse caso os ofícios requisitórios, tanto para honorários sucumbenciais quanto para o destaque dos honorários contratuais, devem ser expedidos em benefício da advogada, individualmente.

Por fim, vale ressaltar que o valor correspondente aos honorários contratuais não poderá ser requisitado separadamente do montante principal, sob pena de se configurar fracionamento da execução, eis que integra o montante principal devido na lide, e deve obedecer ao regramento do art. 100, § 8º, da Constituição Federal (AgRg no AgRg no REsp 1494498/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 21/09/2015, AI nº 0002454-35.2017.4.03.0000/MS, rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, j. 18/09/2017, DJe 28/09/2017).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto, para deferir o destacamento dos honorários contratuais em nome da advogada Dra. Emanuelle Silveira dos Santos Boscardin.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. SUBSTABELECIMENTO SEM RESERVAS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. DESTAQUE DE HONORÁRIOS.

- A cobrança de honorários advocatícios, no caso de substabelecimento sem reserva de poderes, não depende da anuência do advogado que substabeleceu seus poderes, possibilitando ao novo causídico a legitimidade para cobrar honorários sem a intervenção do primeiro, que renunciou ao poder de representar a parte em juízo, sendo certo que eventual controvérsia entre os patronos, substabelecete e substabelecido, deve ser dirimida em ação própria.

- É pacífico o entendimento de que o advogado faz jus à reserva não apenas de quantia equivalente aos honorários sucumbenciais, mas também de valores correspondentes a honorários contratuais, de acordo com disposição contida no art. 22 da Lei nº 8.906/94.

- Vale dizer, é possível o pagamento dos honorários contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, por dedução da quantia a ser recebida pela parte autora, desde que o contrato de honorários seja juntado aos autos "antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório".

- Para a expedição de ofício requisitório em nome da sociedade de advogados, a jurisprudência tem se firmado no sentido de que deve constar na procuração outorgada pela parte autora o nome da sociedade a qual integram os causídicos constituídos.

- Vale ressaltar que o valor correspondente aos honorários contratuais não poderá ser requisitado separadamente do montante principal, sob pena de se configurar fracionamento da execução, eis que integra o montante principal devido na lide, e deve obedecer ao regramento do art. 100, § 8º, da Constituição Federal. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto, para deferir o destacamento dos honorários contratuais à advogada Dra. Emanuelle Silveira dos Santos Boscardin, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004445-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: WALCYR VILLAS BOAS

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004445-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: WALCYR VILLAS BOAS

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLADA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença que acolheu cálculo elaborado pela Contadoria judicial, aplicando taxa de juros de 1% ao mês durante todo o período da conta.

A agravante sustenta que deve ser declarada a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da demanda, conforme disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, e que a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RE 870.947/SE, confirmou a constitucionalidade da Lei 11.960/09 no tocante aos juros de mora aplicáveis a condenações da Fazenda Pública sobre débitos oriundos de relação jurídica não tributária, como é o caso da presente execução.

Requer a suspensão liminar dos efeitos da r. decisão recorrida, que acolheu o cálculo elaborado pela I. Contadoria judicial, e, ao final, a reforma da decisão agravada, determinando-se a aplicação do disposto no artigo 1-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Lei 11.960/2009, no tocante aos juros de mora e a exclusão das parcelas anteriores ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação individual.

Deferido o efeito suspensivo.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004445-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: WALCYR VILLAS BOAS

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLADA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de cumprimento de sentença contra Fazenda Pública, com fundamento no título executivo judicial formado na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183 (ajuizada em 14/11/2003 e transitada em julgado em 21/10/2013 – vide RE 722465), que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial inclua a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,7% na atualização dos salários-de-contribuição desta competência que integraram a base de cálculo. Sobre a prescrição, conforme decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução.

Inicialmente, sobre a prescrição, conforme decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução.

Vejamos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DA EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA DO PROCESSO DE CONHECIMENTO TRANSITADA EM JULGADO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, foi fixada a seguinte tese: "No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública".

2.- No caso concreto, a sentença exequenda transitou em julgado em 3.9.2002 (e-STJ fls. 28) e o pedido de cumprimento de sentença foi protocolado em 30.12.2009 (e-STJ fls. 43/45), quando já transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos, estando, portanto, prescrita a pretensão executória.

3.- Recurso Especial provido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, julgando-se prescrita a execução em cumprimento de sentença.

(REsp 1273643/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 04/04/2013)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda.

Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel.

Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Sendo assim, considerando que o ajuizamento da ação civil pública ocorreu em 14/11/2003, com trânsito em julgado em 21/10/2013, e a ação subjacente foi distribuída inicialmente em 13/04/2017, afasta-se a alegada ocorrência de prescrição, estando prescritas somente as parcelas anteriores a 14/11/1998 (cinco anos antes do ajuizamento da ACP).

Vale registrar que o benefício previdenciário em comento foi revisto administrativamente pelo próprio INSS, no caso, a partir da competência de 03/2007, remanescendo, porém, o direito do exequente ao recebimento das parcelas anteriores a esse termo.

Em resumo, considerando tratar-se de cumprimento de sentença com base em título executivo judicial, o prazo prescricional para fins de execução deve observar o ajuizamento da referida ação civil pública (14/11/2003), fazendo, assim, jus o exequente à execução das parcelas devidas desde novembro de 1998 e até a revisão administrativa, ocorrida no ano de 2007.

No tocante aos juros de mora, curvo-me ao entendimento desta C. Turma, no sentido de que "as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade." (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012228-33.2019.4.03.0000, RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO)

Tal entendimento decorre do fato de o acórdão que transitou em julgado na ACP ter ocorrido em 10/02/2009, ou seja, anteriormente à vigência da Lei 11.960 de 29/06/2009, não possuindo a Autarquia Previdenciária, à época, interesse em recorrer dos parâmetros nele fixado, não havendo que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada.

Ressalta-se que nas situações em que a sentença é proferida em momento posterior à vigência da Lei 11.960/2009, vale os efeitos da coisa julgada, tendo em vista que a parte prejudicada, nesse caso, tinha possibilidade e interesse em recorrer.

Com essas considerações, no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

3 - A conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.

6 - É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC.

7 - Figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no §3º do já citado art. 85, mormente considerando que as condenações pecuniárias da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

8 - Honorários advocatícios fixados, moderadamente, em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS.

9 - Agravo de instrumento interposto pela parte autora parcialmente provido.

(TRF3ª Região, AI 5024424-69.2018.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS DELGADO, DJ 27/01/2020)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017).

Dito tudo isso, verifico que a decisão agravada afastou a prescrição quinquenal (considerando o termo inicial em 11/1998 e termo final em 31/03/2007), adotou os critérios constantes no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e aplicou juros de mora de 1% ao mês, para todo o período.

O objeto do presente recurso limita-se à prescrição e juros de mora.

Dessa forma, assiste razão em parte o agravante, devendo os cálculos serem retificados, apenas no tocante aos juros de mora, restando mantidos os demais critérios adotados na decisão agravada.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, para que os cálculos sejam retificados na origem, com aplicação dos juros de mora nos termos do art. 1-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Lei 11.960/2009.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA 0011237-82.2003.403.6183. PRESCRIÇÃO. JUROS DE MORA.

- conforme decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução.

- Sendo assim, considerando que o ajuizamento da ação civil pública ocorreu em 14/11/2003, com trânsito em julgado em 21/10/2013, e a ação subjacente foi distribuída em 20/10/2018, afasta-se a alegada ocorrência de prescrição, estando prescritas somente as parcelas anteriores a 14/11/1998 (cinco anos antes do ajuizamento da ACP).

- Em resumo, tratando-se de cumprimento de sentença com base em título executivo judicial, o prazo prescricional para fins de execução deve observar o ajuizamento da referida ação civil pública (14/11/2003), fazendo, assim, jus a parte exequente à execução das parcelas devidas desde novembro de 1998, até eventual revisão administrativa relativa a esse mesmo tema (IRSM de 02/1994).

- Os juros de mora devem ser calculados nos termos da Lei 11.960/2009, tendo em vista que o acórdão que transitou em julgado na ACP ocorreu em 10/02/2009, ou seja, anteriormente à vigência da Lei 11.960 de 29/06/2009, não possuindo a Autarquia Previdenciária, à época, interesse em recorrer dos parâmetros nele fixado, não havendo que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, para que os cálculos sejam retificados na origem, com aplicação dos juros de mora com base no art. 1-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Lei 11.960/2009, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020308-54.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: LUCIANA CONDINHOTO, CLAUDIO LUIZ ESTEVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LUIZ ESTEVES - SP102217-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LUIZ ESTEVES - SP102217-A

AGRAVADO: ANDRESSA BRAZOLIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRESSA BRAZOLIN - SP198119

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020308-54.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: LUCIANA CONDINHOTO, CLAUDIO LUIZ ESTEVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LUIZ ESTEVES - SP102217-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LUIZ ESTEVES - SP102217-A

AGRAVADO: ANDRESSA BRAZOLIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRESSA BRAZOLIN - SP198119

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos advogados CLÁUDIO LUIZ ESTEVES e LUCIANA CONDINHOTO, em face da decisão judicial proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou o pagamento de honorários sucumbenciais exclusivamente à advogada ANDRESSA BRAZOLIN.

Sustentam os agravantes que houve atuação dos três patronos de forma proporcional, e por este motivo os honorários devem ser, no mínimo, divididos em proporções iguais entre os três.

Esclarecem que a agravante LUCIANA CONDINHOTO elaborou a inicial, preparou os documentos para distribuição, que findou por motivar a sentença proferida. O motivo de ter substabelecido sem reservas, para as advogadas ANDRESSA BRAZOLIM e Ana Emília Marengo foi unicamente por uma questão de ética profissional, já que o cliente era do escritório Dias e Santos, e por motivos de foro íntimo, naquela ocasião, havia se desligado do quadro de funcionários.

Ressaltam que Ana Emília Marengo nunca subscreveu qualquer petição, ou mesmo efetuou qualquer ato processual, enquanto que a advogada ANDRESSA BRAZOLIM, na condição de funcionária com vínculo empregatício junto ao escritório Dias e Santos, realizou atos de acordo com a função para que fora contratada.

De todo modo, afirmam que tanto a autora como seus sucessores mantinham relação contratual exclusivamente com o escritório Dias e Santos, que na ocasião mantinha a agravante LUCIANA CONDINHOTO como advogada, e que por razões pessoais, foi substituída pela advogada ANDRESSA BRAZOLIM.

Outrossim, por ocasião do falecimento da parte autora, os herdeiros integraram o polo ativo da demanda em substituição da falecida, ocasião em que apresentaram procurações em favor de CLÁUDIO LUIZ ESTEVES. De todo modo, tão logo a advogada ANDRESSA BRAZOLIN se desligou do escritório Dias e Santos, o agravante CLÁUDIO LUIZ ESTEVES passou a assinar as petições, embora já estivesse atuando no processo, pois tinha conhecimento do seu inteiro teor e andamento.

Alegam que, apesar dos seus pedidos, os despachos continuaram a ser disponibilizados em nome de ANDRESSA BRAZOLIN e Ana Emília, mas em nenhum momento as mencionadas causídicas dignaram-se a apresentar qualquer manifestação para andamento processual, apesar de intimadas, e se não fosse o agravante ter impulsionado o processo até o momento, os autos teriam sido remetidos ao arquivo.

Portanto, a inércia da advogada agravada, ao não atender as intimações proferidas nestes autos, comprova sua anuência tácita quanto aos direitos e obrigações oriundos na condução deste processo.

Com essas considerações, requerem seja dado integral provimento ao recurso, com todas as consequências daí advindas, reformando-se integralmente o despacho combatido, para fins de atribuir os honorários advocatícios exclusivamente aos patronos CLÁUDIO LUIZ ESTEVES e LUCIANA CONDINHOTO, e alternativamente, caso não seja o entendimento deste Tribunal, que o valor seja dividido em três partes iguais, tendo em vista os trabalhos desenvolvidos por cada um dos patronos, que de forma sucessiva impulsionaram o processo até final decisão.

Não houve pedido de efeito suspensivo ou tutela antecipada.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020308-54.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: LUCIANA CONDINHOTO, CLAUDIO LUIZ ESTEVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LUIZ ESTEVES - SP102217-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LUIZ ESTEVES - SP102217-A

AGRAVADO: ANDRESSA BRAZOLIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRESSA BRAZOLIN - SP198119

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Segundo consta, Beatriz Pereira Feba, em 21/01/2005, moveu ação de em face da autarquia previdenciária, para revisão de seu benefício previdenciário, tendo constituído para tanto a advogada LUCIANA CONDINHOTO, que subscreveu a petição inicial (Num. 1277767 - Pág. 1/7).

No dia 22/06/2005, consta que LUCIANA CODINHOTO substabeleceu, SEM RESERVAS DE IGUAIS, os poderes que lhe foram outorgados, às advogadas ANA EMÍLIA MARENGO E ANDRESSA BRAZOLIN, pertencentes ao quadro do escritório de advogados DIAS E SANTOS ASSOCIADOS (Num. 1277767 - Pág. 13/14).

Noticiado o falecimento de Beatriz Pereira Feba, ocorrido em 18/11/2005, a advogada ANDRESSA BRAZOLIN requereu a suspensão do processo para regularizar a representação processual, tendo os sucessores da segurada, Aguinaldo Feba e Vagner Feba, em 14/06/2006, constituído os advogados ANDRESSA BRAZOLIN e CLAUDIO LUIZ ESTEVES para representá-los (Num. 1277817 - Pág. 18/20).

Os sucessores foram habilitados em 29/08/2007, sendo-lhes concedido os benefícios da Justiça Gratuita, com apresentação de memória de cálculo e réplica, sendo todas as petições, até então, subscritas por ANDRESSA BRAZOLIN.

A r. sentença (publicada em secretaria no dia 12/08/2008) julgou procedente o pedido, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da causa.

Os autos subiram para esta C. Corte por força da remessa necessária, em 13/03/2009, tendo a decisão monocrática que julgou a remessa procedente apenas no tocante aos consectários, sido prolatada em 01/12/2010, com trânsito em julgado em 28/01/2011.

Em **02/03/2010**, o agravante CLAUDIO LUIZ ESTEVES peticionou informando que ANDRESSA BRAZOLIN não fazia mais parte do quadro de escritório, requerendo sua exclusão do processo (Num. 1277817 - Pág. 52/53).

Iniciada a execução, foi noticiado o falecimento de Aguinaldo Feba, e habilitado seus sucessores, os quais nomearam CLAUDIO LUIZ ESTEVES como seu procurador (Num. 1277860 - Pág. 3 e Num. 1277862 - Pág. 7).

Na sequência, foi proferida decisão, reconhecendo que os honorários advocatícios decorrentes de sucumbência verificada no processo de conhecimento pertenciam, em sua integralidade, à agravada LUCIANA CONDINHOTO, que efetivamente atuou no feito para a constituição do título exequendo (Num. 1277863 - Pág. 25).

Dessa forma, foi expedido ofício requisitório no valor atinente aos honorários advocatícios, em favor de LUCIANA CODINHOTO (Num. 1277863 - Pág. 27).

Posteriormente, o feito foi chamado à ordem, sendo proferida a seguinte decisão:

“Vistos. Chamo feito à ordem. Os honorários de sucumbenciais constituem direito autônomo do advogado que representou a parte vencedora até a formação do título (art. 23 e 24, 1º, da Lei nº 8.906/94 - Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil). No caso dos autos, verifica-se que o arbitramento da verba honorária e a constituição do respectivo título judicial deram-se em momento posterior a juntada do substabelecimento "sem reservas" em favor da Dra. Ana Emilia Marengo - OAB/SP 187.297 e Dra. Andressa Brazolin - OAB/SP 198.119 (fl.15). Assim, considerando a existência de substabelecimento "sem reservas" (fl.15), intím-se à Dra. Ana Emilia Marengo - OAB/SP 187.297 e Dra. Andressa Brazolin - OAB/SP 198.119 acerca das decisões proferidas às fls.211 e 213. Consigno que a divisão dos honorários sucumbenciais deve obedecer à proporcionalidade do trabalho desenvolvido e ser feita preferivelmente de forma amigável. Intím-se.”

Por fim, em 29/07/2017, foi proferida a r. decisão agravada:

“Vistos. No caso dos autos, verifica-se que o arbitramento da verba honorária e a constituição do respectivo título judicial deram-se em momento posterior a juntada do substabelecimento "sem reservas" em favor da Dra. Ana Emilia Marengo - OAB/SP 187.297 e Dra. Andressa Brazolin - OAB/SP 198.119 (fl.15). Por sua vez, observo que somente a Dra. Andressa atuou no feito após ser substabelecida, assinando as seguintes peças: - emenda à inicial (fls.20);- juntada de memória de cálculo (fl.30); - petição solicitando a suspensão do feito diante do falecimento da autora (fl.44); - petição com o pedido de habilitação dos herdeiros (fl.66);- réplica (fls.94/96); Considerando que a juntada do substabelecimento "sem reservas" (fl.15) importou na transmissão das obrigações (créditos e débitos), reconheço que apenas o substabelecida possui legitimidade para receber os honorários fixados pela sucumbência da parte contrária. Sendo assim, os honorários advocatícios decorrentes de sucumbência verificada no processo de conhecimento pertencem à substabelecida Andressa Brazolin. Portanto, reconsidero a decisão fl.213 apenas neste ponto. Decorrido o prazo para eventual recurso, CUMPRÁ-SE o lá determinado. Intím-se.”

Pois bem

O art. 26 da Lei 8.906.1994 dispõe que:

“Art. 26. O advogado substabelecido, com reserva de poderes, não pode cobrar honorários sem a intervenção daquele que lhe conferiu o substabelecimento.”

Conclui-se, assim, que a cobrança de honorários advocatícios, no caso de substabelecimento sem reserva de poderes, não depende da anuência do advogado que substabeleceu seus poderes, possibilitando ao novo causidico a legitimidade para cobrar honorários sem a intervenção do primeiro, que renunciou ao poder de representar a parte em juízo.

Dito isso, não há como, neste processo, reconhecer-se o direito da advogada LUCIANA CONDINHOTO (agravante) a honorários sucumbenciais, considerando que ela, logo após ajuizar a ação, substabeleceu sem reservas, os poderes que lhe foram outorgados pela parte autora, para as advogadas Ana Emilia Marengo e ANDRESSA BRAZOLIN.

Vale observar que a advogada Ana Emilia Marengo não assinou qualquer peça do processo e, de todo modo, não faz parte deste recurso.

A advogada ANDRESSA BRAZOLIN, por sua vez, representou a parte autora, exclusivamente, no mínimo, até a subida dos autos a este Tribunal, oferecendo emenda à inicial, juntando memória de cálculo, requerendo suspensão do feito diante do falecimento da parte autora, benefícios da Justiça Gratuita, habilitação de herdeiros e réplica.

De outro lado, o agravante CLAUDIO LUIZ ESTEVES peticionou requerendo a exclusão do nome da advogada ANDRESSA BRAZOLIN, apenas após a subida dos autos à esta E. Corte.

Dessa forma, nos termos do art. 23 da Lei 8.906/1994, comungo do entendimento do d. Juízo "a quo", que somente à advogada ANDRESSA BRAZOLIN pertence os honorários sucumbenciais fixados na ação de conhecimento.

Friso que eventual controvérsia entre os patronos, substabelecete e substabelecido, deve ser objeto de ação própria.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. RECURSO INTERPOSTO PELO ADVOGADO DO AUTOR. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL E LEGITIMIDADE. SUBSTABELECIMENTO SEM RESERVAS DE PODERES À SOCIEDADE DE ADVOGADOS. DECISÃO FUNDAMENTADA. - A decisão recorrida não conheceu do agravo de instrumento interposto pelo advogado, por ausência de pressupostos de admissibilidade recursal atinente à legitimidade de parte. - Foi conferida pela parte autora a procuração ad judicium ao advogado Roque Ribeiro dos Santos Junior, em 31/01/2006, para o ajuizamento da ação. Na fase de execução do julgado foi conferido substabelecimento sem reservas de poderes, em 19/07/2016, à sociedade de advogados R. Ribeiro Santos Sociedade de Advogados, pessoa jurídica com legitimidade para interpor o presente instrumento. - Conferido substabelecimento sem reservas de poderes à sociedade de advogados, o procurador transferiu à substabelecida os poderes do mandato. Assim, apenas a sociedade substabelecida possui legitimidade para requerer a reserva de honorários como terceira interessada. - O advogado ora recorrente não possui legitimidade de parte para a interposição do instrumento. - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. - Agravo improvido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587654 - SIGLA CLASSE: AI 0016500-63.2016.4.03.0000 - PROCESSO ANTIGO: 201603000165006 - PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: 2016.03.00.016500-6, -RELATORC.: TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017 - FONTE_PUBLICACAO1: - FONTE_PUBLICACAO2: - FONTE_PUBLICACAO3:)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. SUBSTABELECIMENTO SEM RESERVA DE PODERES. LEGITIMIDADE DO ÚLTIMO CAUSÍDICO CONSTITUÍDO. IMPUGNAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. MANTIDO NOS MOLDES DO ART. 292, II DO CPC. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO ACOLHIDA. VALORES APRESENTADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL INFERIORES AOS APRESENTADOS PELA EMBARGANTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DOS PARÁGRAFOS 3º, 11 E 14 DO ART. 85 DO CPC. 1. A cobrança de honorários advocatícios, em caso de substabelecimento sem reserva de poderes, independe da anuência do causídico primitivo, nos termos do disposto no art. 26, Lei 8.906/1994, a contrario sensu, ou seja, o patrono substabelecido sem reservas está legitimado a cobrar honorários sem a intervenção do substabelecido, que renunciou ao poder de representar em juízo, sendo que, em havendo eventualmente controvérsia entre os patronos, substabelecido e substabelecido, a questão deve ser tratada em ação autônoma. 2. No que diz respeito à impugnação do valor da causa, considerando a pretensão do embargante e, nos moldes do art. 292, II, do CPC, na ação em que tiver cumulação de pedidos, será a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles. Nesse passo, assim como bem decidiu o MM. Juízo, "(...) malgrado a embargante tenha requerido que este Juízo fixasse a proporcionalidade dos honorários devidos ao embargado (fl. 03), estimou que, ao menos um terço dos honorários não seriam da titularidade daquele, razão pela qual tal estimativa, representando quantitativamente sua inconformidade com parte dos valores cobrados, deveria ter sido indicada no valor da causa, que deve representar com a maior fidelidade possível o benefício econômico pretendido. Assim, o valor da causa deveria ser o da diferença entre o valor pretendido (R\$ 603.066,29) e o valor devido com a correção pugnada (R\$ 534.980,19) reduzido de um terço (ou seja, R\$ 356.653,46). Essa diferença corresponde, portanto, a R\$ 246.412,83. 3. Quanto à alegação de excesso de execução, nos termos do art. 141 do CPC/15 (art. 128 CPC/73), o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte. Por sua vez, o art. 492 CPC/15 (art. 460 CPC/73) dispõe ser vedado ao juiz proferir a sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado. Isto posto, e considerando que o juiz fica adstrito ao pedido, não podendo decidir aquém, fora ou além do pedido, tenho que deve ser mantido o valor apresentado nestes embargos apresentados pela Fazenda Nacional em sua exordial, em R\$ 534.980,19. 4. Verba sucumbencial fixada nestes autos, mantida conforme determinada na sentença, com base nos §§ 3º e 14 do art. 85, do CPC. 5. Honorários majorados, consoante o § 11 do art. 85, do CPC, em R\$ 5.000,00, totalizando os honorários advocatícios devidos pelo embargante em R\$ 25.437,64. (APELAÇÃO CÍVEL - SIGLA - CLASSE: ApCiv 0045429-24.2015.4.03.6182 ..PROCESSO_ANTIGO_..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: ..RELATORC: TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/05/2020..FONTE_PUBLICACA01: ..FONTE_PUBLICACA02: ..FONTE_PUBLICACA03:.)

1. A cobrança de honorários advocatícios, em caso de substabelecimento sem reserva de poderes, independe da anuência do causídico primitivo, nos termos do disposto no art. 26, Lei 8.906/1994, a contrario sensu, ou seja, o patrono substabelecido sem reservas está legitimado a cobrar honorários sem a intervenção do substabelecido, que renunciou ao poder de representar em juízo, sendo que, em havendo eventualmente controvérsia entre os patronos, substabelecido e substabelecido, a questão deve ser tratada em ação autônoma.0045429-24.2015.4.03.6182 ..PROCESSO_ANTIGO_..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO:

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUBSTABELECIMENTO SEM RESERVAS.

- Nos termos do art. 26 da Lei 8.906/1994, a cobrança de honorários advocatícios, no caso de substabelecimento sem reserva de poderes, não depende da anuência do advogado que substabeleceu seus poderes, possibilitando ao novo causídico a legitimidade para cobrar honorários sem a intervenção do primeiro, que renunciou ao poder de representar a parte em juízo.

- Dito isso, não há que falar em honorários advocatícios em nome da advogada agravante, que logo após ajuizar a ação, substabeleceu sem reservas, os poderes que lhe foram outorgados pela parte autora, para a advogada agravada.

- A advogada agravada, por sua vez, representou a parte autora, exclusivamente, no mínimo, até a subida dos autos a este Tribunal, oferecendo emenda à inicial, juntando memória de cálculo, requerendo suspensão do feito diante do falecimento da parte autora, benefícios da Justiça Gratuita, habilitação de herdeiros e réplica.

- De outro lado, o advogado agravante peticionou requerendo a exclusão do nome da advogada agravada, apenas após a subida dos autos à esta E. Corte, apenas para apreciação da remessa necessária.

- Dessa forma, nos termos do art. 23 da Lei 8.906/1994, somente à advogada agravada pertence os honorários sucumbenciais fixados na ação de conhecimento, eis que a formação do título executivo se deu exclusivamente, ou majoritariamente, pelas movimentações processuais efetuadas por esta causídica, na defesa dos interesses de seu constituínte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011384-98.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ ANTONIO DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

APELADO: LUIZ ANTONIO DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO AUTOR NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA EM PARTE.

1 - Pretende a parte autora seja reconhecida a especialidade dos períodos laborativos de 02/09/1975 até 31/03/1976 e de 30/01/1978 até 30/06/1996, visando à concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição" a partir do requerimento administrativo formulado aos 23/10/2000 (sob NB 118.886.174-0).

2 - A verba honorária (tanto a contratual quanto a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando a insurgência no recurso exclusivamente acerca dos honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

4 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

5 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições

especiais.

9 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

10 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

11 - Dentre a documentação que secunda a exordial, encontram-se documentos que, de forma inequívoca, trazem à lume a sujeição da parte autora a agentes agressivos, durante a jornada laboral, com a descrição pomenorizada dos períodos de trabalho do autor, bem como dos agentes indicadores da excepcionalidade laboral: * de 02/09/1975 até 31/03/1976, na qualidade de *ajudante de caminhão*, conforme formulário fornecido pela empresa *Gera Bombas e Implementos Ltda.*, possibilitando o enquadramento pela categoria profissional, nos moldes do item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64; * de 30/01/1978 até 30/06/1996, na qualidade de *instalador e reparador de linhas e aparelhos*, conforme formulário DSS-8030 fornecido pela empresa *Telecomunicações de São Paulo S.A. - Telesp*, referindo à sujeição a agente nocivo *tensão superior a 250 volts, com risco de choque elétrico*, possibilitando o acolhimento como labor de natureza especial nos moldes do item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, cumprindo esclarecer, que, diferentemente do alegado pelo INSS, há informação expressa acerca das atividades exercidas pelo autor sob agente nocivo, em caráter habitual e permanente (inserta no item 6 da documentação em relevo).

12 - Procedendo-se ao cômputo dos intervalos especiais reconhecidos nesta demanda, acrescidos do tempo entendido como incontroverso (constante das tabelas confeccionadas pelo INSS), verifica-se que o autor contava com **35 anos, 05 meses e 23 dias** de serviço na data da postulação administrativa, em 23/10/2000, o que lhe assegura, deversas, o direito à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

13 - O Termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo, 23/10/2000, observada a prescrição quinquenal. Na data do termo inicial é que foram preenchidos os requisitos para fazer jus ao benefício e, desde então, já existia a respectiva obrigação do INSS. Ademais, não se pode olvidar que o C. STJ, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistematiza da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Recurso da parte autora não conhecido. Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, não conhecer do apelo da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária** para, mantendo a condenação do INSS na implantação de "aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição", fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (13.10.2000), observada a prescrição quinquenal, e estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos consagrados na r. sentença de Primeira Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031288-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JULIO CESAR DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N, JEAN CARLOS DE ASSIS FONSECA - SP392279-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031288-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JULIO CESAR DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N, JEAN CARLOS DE ASSIS FONSECA - SP392279-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência.

Indeferida a antecipação da tutela recursal.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031288-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JULIO CESAR DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N, JEAN CARLOS DE ASSIS FONSECA - SP392279-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a obtenção do auxílio-doença, o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Constam dos autos documentos médicos juntados pela parte autora.

Por outro lado, o requerimento administrativo apresentado em 24.09.2019 foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS.

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO NCPC. REQUISITOS AUSENTES. DECISÃO MANTIDA. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do NCPC.

2. Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

3. O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

4. A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controversa, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

5. Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o atestado médico mais recente de fl. 55, datado de 15/04/2016, apenas declara o quadro clínico da autora, sem, contudo, atestar a existência de incapacidade laborativa.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583431 - 0011242-72.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 13/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Não restou evidenciada, por ora, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

II - Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipado, de rigor a manutenção da decisão agravada.

III - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora improvido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583038 - 0010828-74.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 25/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2016)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
2. A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028468-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA BAFUNI - SP224760-N

AGRAVADO: SEBASTIANA DO AMARAL LOURDEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028468-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA BAFUNI - SP224760-N

AGRAVADO: SEBASTIANA DO AMARAL LOURDEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra a decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que não reduziu a multa diária que lhe foi cobrada pelo atraso da implantação do benefício e homologou os cálculos apresentados pelo exequente (R\$ 5.000,00 a título de astreintes).

Requer a reforma da decisão agravada, para que seja alterado o valor da multa para parâmetros razoáveis e compatíveis com o valor do benefício – 1/30 do valor do benefício por dia.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Segundo consta, o agravante foi intimado para que implantasse o benefício concedido judicialmente, no prazo de 60 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (Num. 103197154 - Pág. 85 /86).

O INSS foi intimado para cumprimento da obrigação, em 21/05/2019 (Num. 103197154 - Pág. 87/88), sendo o benefício implantado no dia 21/10/2019 (Num. 103197154 - Pág. 98).

A decisão agravada seguiu assim fundamentada:

"(...) Vivemos em uma era em que, por política pública adremente formulada, tiram-se direitos políticos, sociais e individuais do cidadão e para, e em razão de, desmonta-se o aparelhamento estatal anteriormente criado para a concessão destes direitos, ora suprimidos. E o INSS é o exemplo mais marcante desta era, o exemplo máximo do desmonte do aparelhamento estatal outrora destinado à concessão de direitos sociais dos cidadãos, ora não mais importantes.

Perceba-se que, no caso vertente, além de o Estado se negar a conceder administrativamente o benefício dos autos, obrigando-a a contratar advogado, que, certamente, significará em lesão de seus direitos, no mínimo, na ordem de 30% (trinta por cento), e obrigando-a a se submeter a longo processo judicial, sem tutela antecipada, quando logrado êxito na demanda, com a sentença de mérito, ainda retarda indevidamente o cumprimento, tudo consentâneo a nova necropolítica adotada para as demandas sociais do cidadão.

Não havendo justificação alguma para o descumprimento, lapidar é a cobrança das astreintes outrora impostas, lembrando que, ao contrário do mencionado na impugnação, não foi excessiva a multa imposta, tão somente adequada para dar a coerção esperada ao cumprimento da ordem judicial, injustificadamente descumprida ao seu termo devido.

EM FACE DO EXPOSTO, JULGO IMPROCEDENTES OS PEDIDOS DA IMPUGNAÇÃO, homologando-se os cálculos de fls. 02 (R\$ 5.000,00, a título de astreintes).

Ante à sucumbência, nos termos do art. 85, §§ 1º e 8º, condeno a parte impugnante ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes últimos fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Após o trânsito em julgado, expeçam-se os respectivos RPVs. "

Com efeito, não há dúvida de que seja possível fixar multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação, já que se trata de meio coercitivo autorizado por lei, que visa assegurar a efetividade no cumprimento da ordem expedida (art. 536, §1º, do CPC), desde que respeitado o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, podendo ser modificada, tanto no valor quanto no prazo, até mesmo de ofício pelo Magistrado, se se mostrar excessiva, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC, *in verbis*:

"Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento."

Nesse sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO CONSTITUCIONAL FINANCEIRO. SISTEMÁTICA DOS PRECATÓRIOS (ART. 100, CF/88). EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 30/2000.

1. Fixação da seguinte tese ao Tema 45 da sistemática da repercussão geral: "A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios."

2. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000. Precedentes.

3. A sistemática constitucional dos precatórios não se aplica às obrigações de fato positivo ou negativo, dado a excepcionalidade do regime de pagamento de débitos pela Fazenda Pública, cuja interpretação deve ser restrita. Por consequência, a situação rege-se pela regra de que toda decisão não autossuficiente pode ser cumprida de maneira imediata, na pendência de recursos não recebidos com efeito suspensivo.

4. Não se encontra parâmetro constitucional ou legal que obste a pretensão de execução provisória de sentença condenatória de obrigação de fazer relativa à implantação de pensão de militar, antes do trânsito em julgado dos embargos do devedor opostos pela Fazenda Pública.

5. Há compatibilidade material entre o regime de cumprimento integral de decisão provisória e a sistemática dos precatórios, haja vista que este apenas se refere às obrigações de pagar quantia certa.

6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF - RE 573872/RS - Tribunal Pleno - Rel. Min. EDSON FACHIN, julgado em 24/5/2017, DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017)

Nesse passo, penso que a multa estabelecida em R\$ 100,00 por dia de atraso não se mostra excessiva, considerando que representa aproximadamente 10% do valor de 01 salário mínimo.

Por outro lado, o considerável prazo de 60 dias para o cumprimento da obrigação, nem de longe pode ser considerado exíguo, não tendo o agravante apresentado motivos concretos que o impossibilitasse de cumprir a decisão judicial em tamanho espaço de tempo.

Assim, no caso, entendo que a multa fixada atende aos critérios de proporcionalidade e razoabilidade, e deve ser mantida nos termos da sentença.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA PELO ATRASO NO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE.

- Não há dúvida de que seja possível fixar multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação, já que se trata de meio coercitivo autorizado por lei, que visa assegurar a efetividade no cumprimento da ordem expedida (art. 536, §1º, do CPC), desde que respeitado o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, podendo ser modificada, tanto no valor quanto no prazo, até mesmo de ofício pelo Magistrado, se se mostrar excessiva, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC.

- Nesse passo, a multa estabelecida em R\$ 100,00 por dia de atraso não se mostra excessiva, considerando que representa aproximadamente 10% do valor de 01 salário mínimo.

- Da mesma forma, o considerável prazo de 60 dias para o cumprimento da obrigação, que nem de longe pode ser considerado exíguo, não tendo o agravante apresentado motivos concretos que o impossibilitasse de cumprir a decisão judicial em tamanho espaço de tempo.

- Assim, no caso, a multa fixada atende aos critérios de proporcionalidade e razoabilidade, e deve ser mantida nos termos da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000538-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO LUIZ DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000538-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO LUIZ DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que acolheu em parte sua impugnação, fixando multa no valor de R\$ 500,00, decorrente do atraso de 01 dia na implantação de benefício previdenciário.

O agravante requer seja eximido do pagamento da multa e das astreintes cominadas, ou, subsidiariamente, as reduções das mesmas.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000538-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO LUIZ DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Segundo consta, a autora saiu vencedora em demanda movida em face do INSS, sendo-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 14/01/2015, corrigidos e acrescidos de juros de mora.

Após o trânsito em julgado da ação, ocorrido em 07/02/2018, o Juízo a quo determinou a comprovação e/ou implantação do benefício, no prazo de 05 dias, sob pena de multa diária, arbitrada em R\$ 500,00, limitada a 20 vezes esse valor, sendo certificado nos autos que, em 18/07/2018, havia decorrido o prazo sem manifestação da parte executada (Num. 22657299 - Pág. 26).

Diante disso, o Juízo "a quo" reiterou o ofício, para cumprimento da obrigação no prazo de 72 horas, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00, limitada a 30 vezes esse valor, sem prejuízo da multa anteriormente arbitrada e caracterização de crime de desobediência (Num. 22657299 - Pág. 27).

O INSS comprovou que o benefício foi implantado no dia 19/07/2018, com DIB em 14/01/2015 e DIP em 01/07/2018, e RMI no valor de R\$ 962,01 (Num. 22657299 - Pág. 29 /30).

Pois bem.

Inicialmente, observo que não há discussão acerca do dia de atraso, tendo como certo que se refere a apenas um dia.

Noutro giro, como é sabido, não há dúvida de que seja possível fixar multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação, já que se trata de meio coercitivo autorizado por lei, que visa assegurar a efetividade no cumprimento da ordem expedida (art. 536, §1º, do CPC), desde que respeitado o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, podendo ser modificada, tanto no valor quanto no prazo, até mesmo de ofício pelo Magistrado, se se mostrar excessiva, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC, in verbis:

"Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento."

Nesse sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO CONSTITUCIONAL FINANCEIRO. SISTEMÁTICA DOS PRECATÓRIOS (ART. 100, CF/88). EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 30/2000.

1. Fixação da seguinte tese ao Tema 45 da sistemática da repercussão geral: "A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios."

2. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000. Precedentes.

3. A sistemática constitucional dos precatórios não se aplica às obrigações de fato positivo ou negativo, dado a excepcionalidade do regime de pagamento de débitos pela Fazenda Pública, cuja interpretação deve ser restrita. Por consequência, a situação rege-se pela regra de que toda decisão não autossuficiente pode ser cumprida de maneira imediata, na pendência de recursos não recebidos com efeito suspensivo.

4. Não se encontra parâmetro constitucional ou legal que obste a pretensão de execução provisória de sentença condenatória de obrigação de fazer relativa à implantação de pensão de militar, antes do trânsito em julgado dos embargos do devedor opostos pela Fazenda Pública.

5. Há compatibilidade material entre o regime de cumprimento integral de decisão provisória e a sistemática dos precatórios, haja vista que este apenas se refere às obrigações de pagar quantia certa.

6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF - RE 573872/RS - Tribunal Pleno - Rel. Min. EDSON FACHIN, julgado em 24/5/2017, DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017)

No caso dos autos, observa-se que o valor diário da multa fixado na sentença (R\$ 500,00) mostrou-se excessivo frente ao valor do benefício implantado (aproximadamente 01 salário mínimo), assim como, exíguo, o prazo de 05 dias para cumprimento da obrigação.

A meu ver, em casos tais, penso que o valor da multa diária deveria ser fixada em R\$ 100,00, e o prazo inicial, em 15 ou 30 dias, dependendo das especificidades de cada caso.

Dessa forma, considerando o curto prazo de cinco dias concedido pelo Juízo "a quo", e que o cumprimento da obrigação se deu com apenas 01 dia de atraso, entendo que a multa, na singularidade deste caso, não se justifica, nem mesmo como poder coercitivo e intimidatório que sua natureza ostenta.

Com essas considerações, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, para julgar extinta a execução da multa aplicada.

É como voto

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA PELO ATRASO NO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE.

- Como é sabido, não há dúvida de que seja possível fixar multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação, já que se trata de meio coercitivo autorizado por lei, que visa assegurar a efetividade no cumprimento da ordem expedida (art. 536, §1º, do CPC), desde que respeitado o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, podendo ser modificada, tanto no valor quanto no prazo, até mesmo de ofício pelo Magistrado, se se mostrar excessiva, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC.

- No caso dos autos, observa-se que o valor diário da multa fixado na sentença (R\$ 500,00) mostrou-se excessivo frente ao valor do benefício implantado (aproximadamente 01 salário mínimo), assim como, exíguo, o prazo de 05 dias para cumprimento da obrigação.

- Dessa forma, considerando o curto prazo de cinco dias concedido pelo Juízo "a quo", e que o cumprimento da obrigação se deu com apenas 01 dia de atraso, entende-se que a multa, neste caso, não se justifica, nem mesmo como poder coercitivo e intimidatório que sua natureza ostenta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, para julgar extinta a execução da multa aplicada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030068-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MARTA DOS SANTOS CAMARGO GOUVEIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSI DELFIM - SP136346-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030068-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MARTA DOS SANTOS CAMARGO GOUVEIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSI DELFIM - SP136346-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marta dos Santos Camargo Gouveia em face da r. decisão proferida em ação na qual pleiteia a concessão de benefício previdenciário, em que o juízo de origem indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para implantação imediata de aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que é portadora de patologias de ordem neurológica, fazendo uso de medicação, estando incapacitada para o trabalho e que sendo segurada da Previdência Social tem direito ao gozo do benefício de aposentadoria por invalidez.

Allega que a continuidade das atividades laborais acarretará no agravamento das moléstias que a acometem, e que a demora para o julgamento do feito comprometerá de forma irreparável os meios para a sua subsistência, estando caracterizado o *periculum in mora*.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Como inicial foram juntados documentos.

O pedido de tutela recursal foi indeferido.

Devidamente intimado, o agravado deixou transcorrer o prazo para contraminuta.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030068-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MARTA DOS SANTOS CAMARGO GOUVEIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSI DELFIM - SP136346-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em pesquisa ao CNIS, em março de 2019, verificou-se que a agravante estava recebendo aposentadoria por invalidez, razão pela qual se determinou sua intimação para esclarecer se havia interesse no prosseguimento do recurso.

Embora não tenha se manifestado, verifica-se em nova pesquisa no CNIS, que a agravante teve seu benefício cessado em novembro de 2019, remanescendo o interesse no julgamento do presente agravo.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

In casu, o indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a permanência da incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante.

Por sua vez, os documentos apresentados pela agravante, 49 anos, funcionária da indústria têxtil, embora demonstrem a presença da cisticercose que lhe causa dores e desmaios, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que além de se resumirem a resultados de exames e receituário para medicação, são, em sua maioria, contemporâneos ao período em que estava em gozo do benefício.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: *AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.*

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVADA INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência, bem como que reste comprovada a existência de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistências.
2. Incapacidade laborativa não comprovada. Documentos apresentados pelo Agravante não são aptos a demonstrar a existência de incapacidade atual.
3. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.
4. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012508-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARIA DO SOCORRO DE SIQUERA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N, THIAGO QUEIROZ - SP197979-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012508-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARIA DO SOCORRO DE SIQUERA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N, THIAGO QUEIROZ - SP197979-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo interno (art. 1.021 do CPC) interposto por MARIA DO SOCORRO DE SIQUEIRA SILVA, contra decisão terminativa proferida em ID 97157413, que não conheceu do agravo de instrumento, por manifestamente inadmissível (art. 932, III, do CPC).

Emrazões recursais (ID 103012304), alega a agravante o desacerto da decisão impugnada, na medida em que presente a legitimidade concorrente da parte autora para a discussão acerca dos honorários advocatícios.

Não houve apresentação de resposta (ID 136329582).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se agravo interno, na forma prevista no artigo 1.021 do CPC, cujo propósito é submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.

A decisão terminativa recorrida, de minha lavra, segue transcrita na íntegra:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DO SOCORRO DE SIQUEIRA SILVA, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Cubatão/SP, que deixou de arbitrar honorários advocatícios sucumbenciais, decorrentes da rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença ofertada pelo INSS.

Decido.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora da ação subjacente no manejo do presente agravo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

Pelo exposto, não conheço do presente agravo de instrumento, por manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Ciência ao Juízo a quo.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos."

Não prospera a irrisignação da agravante.

Tanto o Código de Processo Civil em vigor quanto a Lei nº 8.906/94 dispõem, expressamente, que a verba honorária pertence, exclusivamente, ao advogado. E, se assim o é, cabe a ele o manejo de recursos que veiculem, tão somente, insurgência relativa aos honorários advocatícios, como no caso em exame.

Assim, não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno** interposto pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1 - O agravo interno tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.

2 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

3 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

4 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

5 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no seu manejo. Precedente desta Turma.

6 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

7 - Não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.

8 - Agravo interno interposto pela parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005358-35.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: RICARDO REINO FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005358-35.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: RICARDO REINO FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por RICARDO REINO FERREIRA DA SILVA, contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Comarca de Monte Alto (SP), nos autos do processo de nº 1000213-54.2020.8.26.0368, que reconheceu sua incompetência absoluta para apreciação do feito.

Sustenta o agravante que a competência territorial para a Justiça Estadual, no exercício da competência delegada, é concorrente, quanto inexistente sede da Justiça Federal no domicílio do segurado, consoante Jurisprudência Consolidada na Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal e Súmula 24 do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Requer a reforma da decisão, para determinar que o feito de origem continue a tramitar normalmente na Justiça Estadual em que já fora registrada/distribuída.

Efeito suspensivo indeferido.

Contra a decisão que indeferiu o efeito suspensivo, o agravante opôs embargos de declaração, alegando contradição com a decisão proferida pelo E.STJ, no Incidente de Assunção de Competência (CC 170051/STJ).

A parte agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005358-35.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: RICARDO REINO FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Melhor analisando os autos, principalmente, a data da distribuição da ação subjacente, entendo que o agravante tem razão.

Explico.

A decisão agravada restou fundamentada da seguinte maneira:

“Vistos. Por primeiro, ante à natureza da ação concedo à parte requerente os benefícios da assistência judiciária gratuita. Trata-se de ação previdenciária, de natureza não acidentária, proposta na justiça comum. Passo a analisar a competência deste juízo para processar e julgar o pedido. A Lei nº 13.876/19, quanto ao seu art. 3º, passou a vigorar no último dia 1º de janeiro de 2020, dando nova redação ao art. 15, da Lei nº 5.010/66, qual seja: Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual: (...) III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal. Portanto, a partir deste ano de 2020, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a até 70 km de uma sede de Vara Federal, não poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual as causas em que forem parte instituição de previdência social e se referirem a benefícios de natureza pecuniária. A par disso, o Provimento C.JF3R nº 35 - de 27 de fevereiro de 2020, do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região -, modificou a jurisdição de suas Varas Federais e firmou competência à Vara Federal da 36ª Subseção Judiciária de Catanduva para processar as ações previdenciárias referentes ao Município de Monte Alto/SP, de forma a corrigir equívoco contido na Resolução PRES nº 322/2019, esta que dispõe sobre exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, em decorrência da Lei 13.876/2019. Nesse passo, a Resolução PRES nº 334 - de 27 de fevereiro de 2020, do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região -, alterou os Anexos I e II, da Resolução PRES nº 322/2020, e suprimiu a Comarca de Monte Alto do rol das Comarcas da Justiça Estadual com competência delegada, porquanto, como visto, a competência passou, por força da lei supra, à Vara Federal de Catanduva, eis que dista menos de 70 Km deste Município/Comarca. Assim, desde janeiro de 2020 este Juízo não mais detém competência para o processamento das ações deste jaez. Todavia, antes de se determinar a remessa dos autos ao Juízo competente - trâmite este que pode ser moroso -, em homenagem aos princípios da celeridade e economia processual, intimo-se a parte autora para que se manifeste, no prazo de 2 (dois) dias, quanto a eventual interesse na desistência de prosseguir no presente processo e ajuizar a ação diretamente na Justiça Federal. Fica advertida a parte de que na hipótese de eventual silêncio este será compreendido que optou pela desistência e o presente feito será extinto sem julgamento de mérito. Int..”

Pois bem.

Com efeito, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado ou beneficiário do INSS, a possibilidade de propor as demandas previdenciárias no local de seu domicílio, asseverando que quando este não for sede de Vara da Justiça Federal, as demandas serão julgadas e processadas na Justiça Estadual de seu domicílio. Vejamos:

“Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º. Serão processadas e julgadas na Justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual”.

Verifica-se, assim, que a competência delegada da Justiça Estadual somente pode ser afastada no foro onde estiver instalada Vara Federal, por ocasião do ajuizamento da demanda previdenciária.

Em outras palavras, o ajuizamento de demanda previdenciária contra o INSS perante a Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado constitui uma faculdade processual da parte autora, desde que este não seja sede de Vara Federal, tratando-se de hipótese de competência de natureza relativa, a qual não pode ser declinada de ofício, a teor da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça: “A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício”.

Por outro lado, o art. 15 da Lei 5.010/1966, na redação da Lei 13.876/2019, que passou a vigorar em 01/01/2020, dispõe que:

“Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;

§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.

§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo.”

Por fim, vale ressaltar que o art. 43 do CPC/2015 estabelece que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Dentro desse cenário, conclui-se que a restrição ao exercício da competência federal delegada prevista na Lei 13.876/2019 somente pode atingir as ações propostas a partir de 01/01/2020, permanecendo hígida, “em princípio”, a delegação para os processos em trâmite na Justiça comum estadual ajuizados até o ano de 2019.

Dito tudo isso, observo que em obediência ao disposto no §2º do artigo 15 da Lei 13.876/2019, esta Corte Regional especificou as regras para aferição das distâncias entre as comarcas e definiu as comarcas dotadas de competência delegada federal, por meio da Resolução PRES nº 322, de 12/12/2019, alterada pela Resolução PRES nº 334, de 27/02/2020.

Observe, também, que o município de Monte Alto/SP possuía competência federal delegada, nos termos da Resolução 322, de 12/12/2019, sendo, no entanto, sua competência excluída na Resolução PRES nº 334, de 27/02/2020.

Com esse panorama, considerando que a ação subjacente foi distribuída em 28/01/2020, na vigência da Resolução PRES nº 322/2019 desta Corte Regional, deve ser mantida a competência federal delegada do Juízo da 2ª Vara da Comarca de Monte Alto/SP.

Em outras palavras, não obstante a posterior alteração promovida pela Resolução PRES 334/2020, não fica elidida a competência delegada já firmada, conferida pela Resolução PRES 322/2019, pelo princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. LEI Nº 13.876/19. PERPETUATIO JURISDICTIONIS.

1. A competência em razão do território é relativa, impugnável apenas pelo réu em preliminar de contestação, ou pelo Ministério Público nas causas em que atuar, segundo a regra do Art. 65 do CPC. Por isso mesmo, ao juízo é defeso declinar de ofício de sua competência, conforme enunciado da Súmula 33 do e. Superior Tribunal de Justiça.

2. A lei nº 13.876/19 atribuiu ao Tribunal Regional Federal a indicação das comarcas que preservarão a competência federal delegada conforme o critério da distância entre a comarca de domicílio do segurado e o município sede de Vara Federal, o que foi objeto de regulamentação na RESOLUÇÃO PRES Nº 322, DE 12 DE DEZEMBRO DE 2019 cujo anexo inclui a comarca de Bebedouro entre aquelas que mantêm competência federal delegada.

3. A Resolução PRES nº 334, em 27/02/2020, excluiu o município de Bebedouro do rol daqueles em que é preservada a competência federal delegada é inaplicável à hipótese dos autos, pois superveniente ao ajuizamento da ação, conforme o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004774-65.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 20/05/2020, Intimação via sistema DATA: 22/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CF/88. EC 103/2019. LEI 13.876/19. RESOLUÇÕES PRES 322/2019 E 334/2020. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, com interpretação extensiva ao artigo 1.015, III, do CPC.

2. O artigo 109, § 3º, da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019, prevê que lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.

3. A Lei nº 13.876, de 20/09/2019, em seu artigo 3º, com vigência a partir de 01/01/2020, ao dar nova redação ao artigo 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66, disciplina que as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.

4. A Resolução PRES n.º 322/2019 dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019, elencando o Município de Monte Alto, como Município com competência federal delegada, porém, em 27/02/2020, a Resolução 334, alterou os Anexos I e II da Resolução PRES n.º 322/2019, suprimindo o referido município. É dizer, o Município de Monte Alto/SP não integra mais o rol de Municípios com competência federal delegada, motivo pelo qual, agiu com acerto o R. Juízo a quo ao declinar a competência com a remessa dos autos à Vara Federal de Catanduva.

5. Incide na hipótese, o art. 43 do CPC, 2ª parte, vez que, com a alteração da competência absoluta da Justiça Estadual, excepciona-se a perpetuatio jurisdictionis.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007831-91.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAlA, julgado em 27/05/2020, Intimação via sistema DATA: 29/05/2020)

Vale frisar, que o caso dos autos não se amolda ao entendimento exarado no REsp 170051/STJ, eis que a ação subjacente foi ajuizada no ano de 2020, restando, de toda forma, prejudicados os fundamentos consignados nos Embargos de Declaração opostos pelo agravante.

Em resumo, na singularidade do caso, deve ser firmada a competência da 2ª Vara da Comarca de Monte Alto/SP.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a retomada da marcha processual dos autos de nº 1000213-54.2020.8.26.0368, perante a 2ª Vara da Comarca de Monte Alto/SP, e julgo prejudicado os embargos de declaração.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por RICARDO REINO FERREIRA DA SILVA, contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Comarca de Monte Alto (SP), nos autos do processo de nº 1000213-54.2020.8.26.0368, que reconheceu sua incompetência absoluta para apreciação do feito.

Coma vênua da I. Relatora, dela divirjo uma vez que ao meu entendimento, o recurso não supera o juízo de admissibilidade, posto que a decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, que dispõe:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Trata-se de rol de natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações ali previstas.

Não desconheço o julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.679.909 /RS, que decidiu pela aplicação de interpretação extensiva da norma disposta no inciso III do artigo 1.015 do CPC/2015 para fins de utilização do agravo de instrumento contra decisões que versem sobre competência, contudo dele não conungo.

Nesse passo, pedindo vênua aos que adotam posicionamento contrário, entendo que objetivou o legislador restringir o manuseio do agravo de instrumento apenas às decisões que versem matérias que devam ser dirimidas no momento processual em que proferidas, sob pena de acarretarem eventuais nulidades decorrentes do não preenchimento das condições da ação ou dos pressupostos de desenvolvimento válido, ou real prejuízo à parte ou ao resultado útil do processo em razão da demora.

Assim, inclusive, já definiu o C. STJ, no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, no sentido de que o art. 1015 do CPC tem rol de taxatividade mitigada, admitindo a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.

Ante o exposto, não conheço dos recursos.

É como voto.

EMENTA

- O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado ou beneficiário do INSS, a possibilidade de propor as demandas previdenciárias no local de seu domicílio, asseverando que quando este não for sede de Vara da Justiça Federal, as demandas serão julgadas e processadas na Justiça Estadual de seu domicílio.

- Por outro lado, o art. 15 da Lei 5.010/1966, na redação da Lei 13.876/2019, que passou a vigor em 01/01/2020, dispõe que: "Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual: (...) III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal; (...).

- Resolvendo definitivamente a questão, o Conselho da Justiça Federal – CJF editou a Resolução nº 603, de 12 de novembro de 2019, cujo art. 4º prevê, verbis: "As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil".

- Por fim, o art. 43 do CPC/2015 estabelece que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

- Dentro desse cenário, conclui-se que a restrição ao exercício da competência federal delegada prevista na Lei 13.876/2019 somente pode atingir as ações propostas a partir de 01/01/2020, permanecendo hígida a delegação para os processos em trâmite na Justiça comum estadual ajuizados até o ano de 2019.

- Dito tudo isso, observo que em obediência ao disposto no §2º do artigo 15 da Lei 13.876/2019, esta Corte Regional especificou as regras para aferição das distâncias entre as comarcas e definiu as comarcas dotadas de competência delegada federal, por meio da Resolução PRES nº 322, de 12/12/2019, alterada pela Resolução PRES nº 334, de 27/02/2020.

- O município de Monte Alto/SP possuía competência federal delegada, nos termos da Resolução 322, de 12/12/2019, sendo, no entanto, sua competência excluída na Resolução PRES nº 334, de 27/02/2020.

- Com esse panorama, considerando que a ação subjacente foi distribuída em 28/01/2020, na vigência da Resolução PRES nº 322, de 12/12/2019 do Tribunal Regional da 3ª Região, deve ser mantida a competência federal delegada do Juízo da 2ª Vara da Comarca de Monte Alto/SP.

- Vale frisar, que o caso dos autos não se amolda ao entendimento exarado no REsp 170051/STJ, eis que a ação subjacente foi ajuizada no ano de 2020.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, PARA DETERMINAR A RETOMADA DA MARCHA PROCESSUAL DOS AUTOS DE Nº 1000213-54.2020.8.26.0368, PERANTE A 2ª VARA DA COMARCA DE MONTE ALTO/SP, E JULGAR PREJUDICADO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DA RELATORA, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, VENCIDO O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES QUE NÃO CONHECIA DOS RECURSOS. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A RELATORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004998-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: WILSON FRANCISCO SILVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004998-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: WILSON FRANCISCO SILVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WILSON FRANCISCO SILVEIRA, contra decisão que indeferiu o pedido de Assistência Judiciária Gratuita ao ora Agravante, em Ação de Aposentadoria Especial, com os seguintes fundamentos:

"Vistos. Dispõe o art. 5º, LXXIV da Constituição Federal de 1.988: "LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (grifei). Nenhuma "comprovação" faz a parte autora acerca de sua insuficiência de recursos para arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família juntando, inclusive, fl. 57 documento que demonstra auferir renda de R\$5.885,23 (cinco mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e vinte e três centavos) e salário-base de R\$3.955,02 (três mil, novecentos e cinquenta e cinco reais e dois centavos) Vale observar que, por força do dispositivo constitucional já transcrito, o art. 4º da Lei nº. 1.060/50 não foi recepcionado pela Carta Magna de 1988 (neste sentido TJSP 38ª Câmara de Direito Privado Agravo de Instrumento nº. 990.10.435495-1 Santos Rel. Des. Maury Bottesini j. 01/12/2010). Pelo exposto, indefiro ao autor os benefícios da Justiça Gratuita. Recolha o requerente o que já devido no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição do feito. Intime-se."

Sustenta o agravante que não auferir renda apta a afastar a concessão do pedido de gratuidade processual

Requer seja reformada a decisão, reconhecendo-se o direito a justiça gratuita, nos termos do art. 98 do CPC.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004998-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: WILSON FRANCISCO SILVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos” e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrária, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.

- *Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.*

- *No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.*

- *Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.*

- *Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.*

- *Agravo Legal ao qual se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)

No caso concreto, há nos autos elementos que infirmam a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte autora, motivo pelo qual, a princípio, deve ser mantida a decisão de primeiro grau.

Vale destacar que é fato incontroverso que a agravante auferir remuneração bruta acima de R\$ 3.000,00 (teto adotado por esta C. Turma para concessão do benefício requerido), conforme se extrai do Demonstrativo de Pagamento de Salário de 11/2019 (Num. 125949994 - Pág. 2), no qual consta renda bruta na ordem de R\$ 5.885,23, e líquida de R\$ 4.200,19.

Os descontos de sua remuneração referentes a tributos são comuns a todos, e os descontos não exorbitantes referentes à farmácia, previdência privada e plano médico não são excepcionais e são compatíveis com a remuneração do agravante, assim como as despesas com água, energia e cartão de crédito.

Enfim, o agravante não colacionou aos autos comprovantes de despesas “extraordinárias” capazes de demonstrar a impossibilidade de arcar com os gastos processuais, não tendo, assim, se desvencilhado do ônus de provar a alegada hipossuficiência.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto, mantendo o indeferimento dos Benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA NÃO CONCEDIDA. ART. 98 DO CPC. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO RELATIVA.

1. O instituto da assistência judiciária tem por objeto a garantia dos direitos fundamentais, possibilitar o acesso à justiça e a ampla defesa e deve ser concedido àqueles "com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios" (art. 98 do NCPC).
2. Esta C. Turma entende que se presume hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.
- 3 – Com esses parâmetros, o recorrente não demonstrou a impossibilidade de arcar com os gastos processuais, não tendo feito prova cabal da insuficiência de recursos, a ensejar a concessão da benesse.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto, mantendo o indeferimento dos Benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006668-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA SICATI

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO EDUARDO GOUVEIA - SP243912-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006668-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA SICATI

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO EDUARDO GOUVEIA - SP243912-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão recorrida não considerou que durante parte do período de cálculo, o CNIS demonstra exercício de atividade laborativa e, assim, os descontos deveriam ter sido efetuados.

Nesse passo, pede a reforma da decisão recorrida, bem como a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

AGRAVADO: MARIA APARECIDA SICATI

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO EDUARDO GOUVEIA - SP243912-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): No caso dos autos, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, não restando comprovado, ademais, a plausibilidade do direito invocado.

Vejamos.

Segundo consta, o acórdão que condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte agravada, desde 20/06/2014, transitou em julgado em 18/12/2018.

Na fase de cumprimento de sentença, alega o agravante que a parte exequente laborou como doméstica de 01/03/2014 a 30/09/2015, assim, a despeito da incapacidade, houve retorno ao trabalho, o que implica no cancelamento do auxílio-doença e por conseguinte cessa o dever de pagar o benefício durante o período em que o segurado recebeu salário em razão do retorno ao trabalho.

Pois bem.

O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente concedido à parte agravada poderia vir a ser considerado causa extintiva da obrigação de pagar do INSS.

Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. Isso é o que se infere do artigo 535, inciso VI, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.

E não poderia ser diferente, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

Sobre o tema, oportunas as lições de Freddie Didier, in Curso de Direito Processual Civil, Vol. 5 (página 561):

Exige-se, porém, que se trata de fato superveniente ao trânsito em julgado da decisão exequenda, como respeito ao comando do art. 508 do CPC, que cuida da eficácia preclusiva da coisa julgada. A redação do inciso é equívoca, pois fala em "superveniente à sentença", quando deveria deixar claro que a superveniência deve ser em relação ao trânsito em julgado da sentença - há uma elipse na frase. Assim, a prescrição, por exemplo, deve atingir à pretensão executiva, e não a pretensão deduzida na demanda de conhecimento (n. 150 da súmula da jurisprudência predominante do STF).

No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015).

Com efeito, a decisão executada concedeu o benefício de incapacidade a partir de 20/06/2014, com trânsito em julgado em 18/12/2018, e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação da ré. Por outro lado, o exercício de atividade remunerada pelo segurado, em debate, refere-se ao período de 01/03/2014 a 30/09/2015.

Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015), não devendo ser acolhida.

Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

Destarte, uma vez que o período de recolhimento em discussão é anterior à condenação, é devido o pagamento do benefício por incapacidade concedido à autora mesmo nos períodos concomitantes.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TEMA 1013/STJ. DESCONTO PERÍODO REMUNERADO.

- Observa-se que o exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente concedido poderia vir a ser considerado causa extintiva da obrigação de pagar do INSS. Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado, nos termos do artigo 535, inciso VI, do CPC/2015.

- E não poderia ser diferente, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

- No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015).

- Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*".

- Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte: "*Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença. Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar; o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos. Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados.*"

- Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito, relativamente ao Tema 1013.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004268-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: VALTER BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004268-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: VALTER BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALTER BARBOSA, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou o sobrestamento da ação subjacente até o julgamento definitivo dos temas nº 1.013/STJ e 810/STF.

Sustenta o agravante que o julgamento a ser realizado no Tema 1.013/STJ não afetará o presente feito, tendo em vista a existência de coisa julgada, restando apenas a liquidação do título executivo consolidado nos autos principais. Já em relação ao Tema 810/STF, ressaltou que o E. STF já pôs fim à discussão ali travada, rejeitando os embargos de declaração opostos almejando a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE.

Requer seja determinada a revogação do sobrestamento decretado nos autos, para que se dê prosseguimento à execução.

Efeito suspensivo deferido.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004268-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: VALTER BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Segundo consta, o agravante ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para que lhe fosse concedido benefício por incapacidade. O pedido foi julgado procedente, sendo concedido ao agravante o benefício de auxílio-doença desde 27/06/2017 (DER), com juros e correção monetária calculados da seguinte maneira:

“(…)

Com efeito, CONCEDO a tutela provisória de urgência, antecipando os efeitos para determinar a implementação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência da presente decisão.

(…)

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

(…)”

A r. sentença transitou em julgado em 11/03/2019.

Iniciado o cumprimento de sentença, o agravante apresentou seus cálculos (R\$ 18.193,58 - principal, e R\$ 1.692,81 - honorários). O INSS impugnou, requerendo fosse aplicada a Lei 11.960/2009 para a correção monetária e para os juros de mora, apresentado cálculo no valor de R\$ 12.661,87 – principal e R\$ 1.139,64 para honorários, além de alegar não ser devido o pagamento das parcelas atrasadas para o Exequente e para a base de cálculo dos honorários os meses de 06.2017 a 10.2017, bem como o abono parcial 2017 e o mês 03.2018 em que o Exequente verteu contribuições ao RGPS como “contribuinte individual.

Sobreveio, então, a decisão agravada:

“Vistos. Fls. 130/131. A decisão proferida no RE 810.947/SE (TEMA 810 – STF) que rejeitou os embargos declaratórios está pendente de trânsito em julgado e não há como decidir a impugnação. Ademais, o feito também aguarda o julgamento do RE nº 1786590 (TEMA 1013 do STJ) - “Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício” - que estabelecerá regra para decidir a impugnação neste ponto. Com o julgamento e o trânsito em julgado dos TEMAS (nº 810 STF e 1.013 STJ), tornem os autos à conclusão. SEM PREJUÍZO, manifestem-se as partes se reputam este Juízo competente para processamento e julgamento da presente causa, à luz das alterações que a Lei 13.876/2019 efetuou na Lei 5.010/1966, no prazo de 30 (trinta) dias. Com vistas ao princípio da boa fé processual, o silêncio será interpretado como ausência de objeção a que este Juízo processe e julgue a demanda. Desta feita, eventual alegação de nulidade por incompetência absoluta efetuada após o transcurso do prazo acima mencionado será reputada como litigância de má-fé, com as consequências processuais decorrentes da conduta. Intime-se.”

Pois bem.

Inicialmente, no tocante ao Tema 1013/STJ, observo que o exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente concedido poderia vir a ser considerado causa extintiva da obrigação de pagar do INSS.

Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. Isso é o que se infere do artigo 535, inciso VI, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[…]

VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.

E não poderia ser diferente, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

Sobre o tema, oportunas as lições de Fredie Didier, in Curso de Direito Processual Civil, Vol. 5 (página 561):

Exige-se, porém, que se trata de fato superveniente ao trânsito em julgado da decisão exequenda, como respeito ao comando do art. 508 do CPC, que cuida da eficácia preclusiva da coisa julgada. A redação do inciso é equívoca, pois fala em “superveniente à sentença”, quando deveria deixar claro que a superveniência deve ser em relação ao trânsito em julgado da sentença - há uma elipse na frase. Assim, a prescrição, por exemplo, deve atingir à pretensão executiva, e não a pretensão deduzida na demanda de conhecimento (n. 150 da súmula da jurisprudência predominante do STF).

No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015).

Com efeito, a sentença executada determinou a implantação do benefício de auxílio-doença desde 26/07/2017, com trânsito em julgado em 11/03/2019, e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação do INSS. Por outro lado, o exercício de atividade remunerada pelo segurado, em debate, refere-se ao período em que recolheu como contribuinte individual em 06.2017 a 10.2017, bem como abono parcial de 2017 e o mês 03.2018.

Assim, por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da *"Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício"*.

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

"Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito, relativamente ao Tema 1013.

Vejam os autos baseados no tema 810/STF.

Com efeito, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: *"Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou"*.

No caso concreto, o título exequendo determinou a incidência dos juros de mora e a correção monetária nos termos em que decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Verifica-se, assim, que a questão restou decidida, estando claros os critérios a serem utilizados. Considerando que a DIB do benefício concedido foi em 06/2017, a correção monetária deve se dar com a utilização do IPCA-E, não sendo o caso de sobrestamento do feito

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE.

I - Em respeito à coisa julgada, devem prevalecer os critérios de correção monetária e de juros de mora definidos na decisão exequenda.

(...) III - Os índices de correção monetária e os juros a serem adotados até a data da efetiva expedição do ofício requisitório devem ser os mesmos constantes do título executivo judicial e da conta que serviu de base para o pagamento do precatório ou RPV. IV - Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014132-59.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/03/2019 - grifos nossos)

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional o IPCA-E - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério utilizado pelo Juízo recorrido.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso, para determinar a revogação do sobrestamento decretado na origem, dando-se prosseguimento à execução.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TEMA 1013/STJ E 810/STF. SOBRESTAMENTO LEVANTADO.

- No tocante ao Tema 1013/STJ, observo que o exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente concedido poderia vir a ser considerado causa extintiva da obrigação de pagar do INSS. Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado, nos termos do artigo 535, inciso VI, do CPC/2015.

- E não poderia ser diferente, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

- Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da *"Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício"*.

- Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte: *"Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença. Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos. Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."*

- Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito, relativamente ao Tema 1013.

- No que diz respeito ao tema 810/STF, como é sabido, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: *"Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou"*.

- No caso concreto, o título exequendo determinou a incidência dos juros de mora e a correção monetária nos termos em que decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

- Verifica-se, assim, que a questão restou decidida, estando claros os critérios a serem utilizados. Considerando que a DIB do benefício concedido foi em 06/2017, a correção monetária deve se dar com a utilização do IPCA-E, não sendo o caso de sobrestamento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, para determinar a revogação do sobrestamento decretado na origem, dando-se prosseguimento à execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002008-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ELIAS BENITES

Advogados do(a) APELANTE: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A, ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002008-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ELIAS BENITES

Advogados do(a) APELANTE: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A, ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002008-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ELIAS BENITES

Advogados do(a) APELANTE: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A, ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma o apelante, 50 anos, agricultor, ser portador de problemas na coluna lombo sacra, nos joelhos e redução do espaço articular femorotibial, estando incapacitado para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais (Id 130456857). Confira-se:

Laudo pericial (f. 103-111).

Às fls. 116-118 a parte autora se manifestou a respeito do laudo pericial, requerendo a realização de nova perícia.

É válida a perícia médica judicial, pois além de ter sido elaborada sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, tem fundamento suficiente para o deslinde da demanda. Outrossim, atestados e laudos médicos particulares nada declaram quanto à capacidade laborativa justificadora de benefício previdenciário.

Não bastasse, inexistem qualquer das hipóteses de impedimento ou suspeição previstas na legislação processual (artigos 144, 145 e 148, III, do CPC) ou mesmo a ocorrência da situação prevista no artigo 468, I, do CPC. Aliás, o perito nomeado pelo juiz está sujeito a responsabilidade civil, administrativa e penal, quando causar danos à parte pela prestação de informações inverídicas (art. 158).

Portanto, incabível qualquer outra diligência nesse sentido, posto isso, indefiro o pedido de realização de nova perícia.

Dispõe o artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil que: "O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando: I- não houver necessidade de produção de outras provas".

No presente caso, não há necessidade de produção de provas em audiência, sendo caso, pois, de julgamento antecipado da lide.

O autor aduz ser portador de doença, a qual lhe impossibilita de exercer atividade laborativa.

Todavia, o perito concluiu que: "o autor apresenta espondilose lombar CID M47- doença degenerativa e artrose incipiente de joelho (CIDM17)... " (f.107), concluindo que "O autor não apresenta incapacidade laborativa" (f.107).

Portanto, os requisitos para a concessão do benefício pleiteado não se fazem presentes no caso".

O laudo médico pericial (Id 130456857), elaborado em 04/04/2019, atesta que:

DIAGNÓSTICO:

" O autor apresenta espondilose lombar CID M47 doença degenerativa e artrose incipiente de joelho CID M17.

CONCLUSÃO:

"Na petição inicial o autor relatou ser portador de problema na coluna lombo sacra, nos joelhos e redução do espaço articular femorotibial.

Na perícia médica foram confirmadas as alegadas patologias. Trata-se de doenças degenerativas e inerentes a faixa etária do autor.

O autor não apresentou sinais físicos de comprometimento da coluna lombar e do joelho direito, em virtude das patologias alegadas, que justifique incapacidade laborativa".

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (Id 130456857), não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.

2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001788-77.2012.4.03.6121

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CRISTINA CAMPOS TABORINDEGUY FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO - SP254585
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N

APELADO: CRISTINA CAMPOS TABORINDEGUY FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO - SP254585
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MAURICIO GOMES TAMBORINDEGUY FERNANDES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO - SP254585

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001788-77.2012.4.03.6121

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CRISTINA CAMPOS TABORINDEGUY FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO - SP254585
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N

APELADO: CRISTINA CAMPOS TABORINDEGUY FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO - SP254585
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 26/10/2006, data do pedido administrativo, até 19/07/2011, data do óbito do segurado, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e sem pagamento de honorários pela sucumbência recíproca.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que estava total e definitivamente incapacitado, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez;
- que deve ser paga indenização por danos morais.

Por sua vez, sustenta o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001788-77.2012.4.03.6121

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CRISTINA CAMPOS TABORINDEGUY FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO - SP254585
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N

APELADO: CRISTINA CAMPOS TABORINDEGUY FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO - SP254585
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):

Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º).

Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. DEVOUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. Inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC/1973).

2. O entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1401560/MT versa sobre a devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário, e não benefício assistencial, como é o caso do autos. Ademais, via de regra o benefício assistencial somente é concedido para pessoas de baixa renda, em situação de miserabilidade, razão pela qual não é o caso de se determinar a devolução de valores recebidos a título de antecipada

3. Apelação improvida

(AC nº 0039185-79.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 11/10/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 01/09/2010, constatou que a parte autora, ex-publicitário autônomo, atualmente falecido, estava incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 90569871 - Págs. 46/50.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impedia de exercer atividades que exijam atividades intelectuais, como era o caso da sua atividade habitual, como publicitário autônomo.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC n° 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei n° 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."

(AC N° 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Relativamente ao pedido de indenização por danos morais, deve ser apreciado à luz da teoria da responsabilidade civil do Estado, ficando caracterizado o dever de indenizar quando presentes o dano indenizável - o qual se caracteriza pela violação a um bem imaterial - e o nexo de causalidade entre o dano e a atividade estatal.

Não há nos autos qualquer indício de que a parte autora tenha sofrido violação a qualquer um dos bens jurídicos anteriormente mencionados, o que por si só enseja a improcedência do pedido indenizatório.

O fato de a Administração ter indeferido o requerimento administrativo, por si só, não autoriza o deferimento da indenização buscada, seja porque não ficou demonstrada qualquer má-fé da Administração, seja porque havia dúvida razoável acerca da incapacidade do autor.

Vê-se, assim, que a decisão apelada andou bem ao julgar improcedente o pedido de indenização por danos morais, estando em sintonia com a jurisprudência desta C. Turma sobre o tema:

No concernente aos alegados danos moral e material (contratação de advogado), observe que não restou comprovada lesão que caracterize dano moral ou material, bem como tendo a autarquia dado ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente, diante do direito controvertido apresentado, não é devida indenização por dano moral ou material. - 2. Não configurado quaisquer danos, de rigor a manutenção da sentença.

(AC n° 0010138-97.2015.4.03.6105, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa necessária, NEGÓ PROVIMENTO aos apelos, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - RETORNO AO TRABALHO - DANOS MORAIS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELOS NÃO PROVIDOS - REMESSA NÃO CONHECIDA - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, o montante da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, limite previsto no artigo 475, parágrafo 2º, do CPC/1973, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 01/09/2010, constatou que a parte autora, ex-publicitário autônomo, atualmente falecido, estava incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 90569871 - Págs. 46/50.
6. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impedia de exercer atividades que exijam atividades intelectuais, como era o caso da sua atividade habitual, como publicitário autônomo.
7. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

8. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

9. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

10. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

11. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

12. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

15. Não há, nestes autos, qualquer indício de que a parte autora tenha sofrido violação a qualquer um dos bens jurídicos anteriormente mencionados, o que por si só enseja a improcedência do pedido indenizatório, sendo absolutamente desnecessária, no caso, a realização da requerida prova testemunhal.

16. O fato de a Administração ter cessado o benefício, por si só, não autoriza o deferimento da indenização buscada, seja porque não ficou demonstrada qualquer má-fé da Administração, seja porque havia dívida razoável acerca da incapacidade do autor.

17. Remessa não conhecida. Apelos não providos. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento aos apelos e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002548-83.2012.4.03.6005

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAO DE DEUS ELIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LAURA KAROLINE SILVA MELO - MS11306-A

APELADO: JOAO DE DEUS ELIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LAURA KAROLINE SILVA MELO - MS11306-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002548-83.2012.4.03.6005

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAO DE DEUS ELIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LAURA KAROLINE SILVA MELO - MS11306-A

APELADO: JOAO DE DEUS ELIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LAURA KAROLINE SILVA MELO - MS11306-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença (ID8996805), proferida em 18/09/2015, julgou procedente o pedido, condenando o réu à concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, com DIB fixada em 02/04/2012, data da cessação. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em R\$500,00. Concedeu a antecipação da tutela. Dispensou o reexame necessário.

A parte autora apela alegando, em síntese, que preenche os requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez. Requer a majoração da verba honorária.

Apela o INSS requerendo, tão somente, a alteração do termo inicial para a data do laudo, fixação do termo final do benefício e alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002548-83.2012.4.03.6005

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAO DE DEUS ELIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LAURA KAROLINE SILVA MELO - MS11306-A

APELADO: JOAO DE DEUS ELIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LAURA KAROLINE SILVA MELO - MS11306-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento dos recursos de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, o autor, microempreendedor (recolhe e vende sucata em caminhão próprio), 62 anos na data do laudo, afirma ser portador de patologias de natureza ortopédica, estando incapacitado para o trabalho.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se:

"O laudo médico judicial relatou, no tópico conclusão (fl. 121), que o requerente: "Periciado possui seqüela de acidente de trabalho, com lesão e redução de mobilidade em membro superior direito. Sua profissão de catador e vendedor de sucata, utilizando para tal seu próprio carro (Caminhão) para executar o serviço, sendo que é o próprio periciado quem dirige, carrega e descarrega o caminhão, verifico que depois do referido acidente citado no laudo pericial gerou incapacidade para a profissão declarada, que é atividade que exige esforço físico de moderado a intenso. Em resposta aos quesitos, o perito esclareceu às fls. 123/129 que essa lesão incapacita o autor para o exercício da atividade que vinha exercendo nos últimos anos (quesito 4.4, fl. 123). Afirma que a incapacidade é permanente, mas parcial (quesito 4.5, fl. 124) e que a natureza da incapacidade laborativa é temporária, com possibilidade de reabilitação profissional (quesito 14, fl. 128)."

O laudo médico pericial (ID 89968050), elaborado em 15/10/2013, atesta com base no exame clínico, exames e atestados médicos, que a parte autora apresenta seqüela de fratura de punho, CID T922. Conclui pela incapacidade parcial e permanente. Em resposta ao quesito 19, informa que o periciado tem condições de exercer outras funções que não exijam esforço físico. Estabelece a data de início da incapacidade, meados de junho de 2012.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos (exames, relatórios e atestados médicos – ID 89968047) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Depreende-se do conjunto probatório que a doença que acomete a parte autora é passível de tratamento e que neste atual momento não é possível precisar se o requerente conseguirá retomar sua atividade habitual podendo, entretanto, exercer qualquer profissão que não exija esforço físico.

Desse modo, não estando evidenciada a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, não se pode simplesmente presumi-la, razão pela qual incabível a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral parcial e permanente, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio-doença. Assim, constatada a existência de incapacidade laboral parcial e permanente, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio-doença.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (02/04/2012), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.

Quanto ao termo final do benefício, desnecessária declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve se submeter a exame médico a cargo da Previdência periodicamente, ante o caráter temporário do benefício. Trata-se, portanto, de obrigação do INSS realizar o exame, assim como é prerrogativa legal do Instituto deliberar pela manutenção ou cessação do benefício após a realização de nova perícia.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários de advogado devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando o não provimento do recurso do INSS interposto já na vigência do novo CPC, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a autarquia, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e os efeitos da justiça gratuita concedida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, apenas para fixar a verba honorária, conforme fundamentado e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: A par do respeito e da admiração que nutro pelo Ilustre Relator, dele divirjo, em parte.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial em 15/10/2013, constatou que a parte autora, catador e vendedor de sucata, idade atual de 68 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante de fls. 115/129:

"Periciado possui sequela de acidente do trabalho, com lesão e redução de mobilidade do membro superior direito.

Sua profissão de catador e vendedor de sucata, utilizando para tal seu próprio carro (caminhão) para executar o serviço, sendo que é o próprio periciado quem dirige, carrega e descarrega o caminhão, verifico que depois do referido acidente citado no laudo pericial gerou incapacidade para a profissão declarada, que é atividade que exige esforço físico de moderado a intenso.

Tal incapacidade teve início ao menos em junho de 2012, data do atestado médico apresentado na perícia." (fl. 122)

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer sua atividade habitual.

E, embora a parte autora tenha sofrido o acidente no exercício de sua atividade, este não pode ser considerado acidente do trabalho, pois a parte autora não mantinha, na ocasião, vínculo empregatício.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Há que se considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividades braçais, e conta, atualmente, com idade avançada, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Acompanho, quanto ao mais, o voto do Relator.

Ante o exposto, divergindo em parte do voto do Ilustre Relator, NEGO PROVIMENTO ao apelo do INSS, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, em maior extensão, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, a partir de 03/04/2012 (fl. 98), dia seguinte ao da cessação indevida, e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto do Relator.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade parcial e permanente, com restrição para a atividade habitual. Auxílio doença concedido. Aposentadoria por invalidez indevida.
2. Havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (02/04/2012), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.
3. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve se submeter a exame médico a cargo da Previdência periodicamente, ante o caráter temporário do benefício. Trata-se, portanto, de obrigação do INSS realizar o exame, assim como é prerrogativa legal do Instituto deliberar pela manutenção ou cessação do benefício após a realização de nova perícia, sendo desnecessária declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
5. Os honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Sucumbência recursal arbitrada em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e os efeitos da justiça gratuita concedida.
7. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E, DE OFÍCIO, CORRIGIR A SENTENÇA PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO E, POR MAIORIA, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL NEWTON DE LUCCA, VENCIDA A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE DAVA PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA, EM MAIOR EXTENSÃO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003388-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO OLÍMPIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS14005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003388-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO OLÍMPIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS14005-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“ANTE O EXPOSTO e considerando tudo mais que dos autos consta, **JULGA-SE PROCEDENTE** o pedido formulado na inicial ajuizada por Antonio Olímpio da Silva, em face do INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL, para condenar o requerido a pagar em favor do requerente o benefício da APOSENTADORIA POR IDADE no valor de um salário mínimo mensal (artigo 143, Lei 8.213/91), devidos a partir da citação (artigo 219 do CPC), devendo ser pagas de uma só vez as prestações em atraso, corrigidas monetariamente, em conformidade ao disposto e critérios estabelecidos pelo Provimento nº 64, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, descontados os valores pagos na via administrativa, em especial no tocante ao benefício de amparo social. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado partir de tal data em diante o INPC, nos termos do artigo 31, da Lei 10.741/2003 c.c artigo art. 41-A, da Lei 8.213/91 (redação alterada pela Lei 11.430/2006). Incide ainda juros de mora, lembrando que a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29/06/09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, os juros de mora incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Declara-se os referidos créditos como sendo de natureza alimentar. Sem custas, uma vez que incabível à espécie. Condena-se o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% do valor das prestações vencidas (súmula 111, STJ). Deixa-se de remeter os presentes autos a Instância Superior em atenção ao que determina o artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil. Julga-se extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil. Publique-se. Registre-se. Intime-se. Comunique-se. Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe e baixa no Sistema de Automação do Judiciário”.

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Regulamente processado o feito, os autos subirão este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003388-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO OLÍMPIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS14005-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 21/10/43.

Como o implemento do requisito etário em 2003, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2003, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (132), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, o Autor nasceu, foi criado na zona rural e desde criança começou a trabalhar na lavoura em companhia dos pais que eram lavradores. Em 25/10/1968 casou-se e continuou laborando na lavoura, tendo trabalhado a vida toda no meio rural e na lavoura em regime de economia familiar, ininterruptamente. Contudo, esclarece que naquela época não se utilizava o registro laboral, assim, sendo o Autor pessoa humilde e ignorante de seus deveres e direitos, não contribuiu ininterruptamente para a Previdência Social, muito embora tenha trabalhado, praticamente, a sua vida inteira como ruralista. Informa o Autor que trabalha em serviços gerais na lavoura, fazendo qualquer tipo de serviço braçal, dentre eles, carpindo, colhendo feijão, milho, hortaliças, mandioca, fazendo aceiro, dentre outros serviços rurais.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS sem vínculos anotados (ID 131635155 - Pág. 13/14); sua certidão de casamento - 1968, onde ele está qualificado como lavrador (ID 131635155 - Pág. 15); certidão de nascimento dos filhos Admilson Ferreira, Paulo Cesar Ferreira da Silva, Elias Ferreira da Silva, Elizeu Ferreira da Silva, Daniel Ferreira da Silva, Adilson Ferreira da Silva todos constando nascimento no domicílio e da filha Cleonice Pereira da Silva constando profissão Lavrador (ID 131635155 - Pág. 16/22); carteira do sindicato dos trabalhadores na agricultura familiar de Dourados - admissão em 02/01/2005 (ID 131635155 - Pág. 23); certidão do INCRA de que o autor - cadastrado em 19/04/2006 e assentado em 15/03/2007, foi beneficiado com lote no Projeto do Assentamento Lagoa Azul (ID 131635155 - Pág. 24); cartão do produtor rural - anos de 2010 e 2011 (ID 131635155 - Pág. 25); comprovantes da cooperativa de energização-CERGRAND constando endereço no Assentamento Lagoa Azul na zona rural (ID 131635155 - Pág. 26/28) e certidão eleitoral onde consta que, por ocasião de sua inscrição, o autor declarou ser agricultor (ID 131635155 - Pág. 29).

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura, estando em atividade até os dias de hoje.

A testemunha Arnaldo Lima disse que conhece o autor desde os 10 anos de idade; que o autor trabalhou na Fazenda Guaçu do Sr. Sebastião Antunes dos Santos, plantando arroz, milho, feijão; que trabalhou também na Fazenda do Sr. Jose Garcia em Douradina/MS; que atualmente trabalha no Assentamento Lagoa Azul no lote dele, plantando mandioca, milho, etc, para o próprio sustento; que sempre trabalhou na zona rural.

A testemunha David de Almeida Rodrigues afirmou que conhece o autor há mais de 35 anos; que sempre trabalhou na zona rural; que o autor trabalhou de 1975 a 1995, ora em uma ora em outra, intercalando três fazendas: na Fazenda do seu pai (pai do Sr. David) colhendo algodão, carpindo, etc; que trabalhou também na Fazenda do Sr. José Garcia; trabalhou na Fazenda do Sr. Joânico Alvares Machado, que juntando essas três fazendas trabalhou mais ou menos de 1975 a 1995; que hoje o Requerente mora e trabalha no Assentamento Lagoa Azul, plantando milho, criando galinha, etc.

A testemunha Ademar Ferreira afirmou que conhece o autor há mais ou menos 30 anos; que sempre trabalhou na área rural; que o autor trabalhou para o Sr. José Garcia plantando algodão por mais ou menos 10 anos; que hoje o autor está no assentamento.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

O termo inicial do benefício foi fixado a partir da citação do INSS e deve ser mantido, ausente recurso da parte autora.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabeleceu o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os valores recebidos a título de LOAS pelo autor desde 12/11/2008 deverão ser compensados, cessando-se o benefício assistencial porquanto o autor, por ocasião do implemento do requisito etário havia comprovado a satisfação dos demais requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de juros de mora e correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

6 - Como o implemento do requisito etário em 2003, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2003, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (132), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

7 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS sem vínculos anotados (ID 131635155 - Pág. 13/14); sua certidão de casamento - 1968, onde ele está qualificado como lavrador (ID 131635155 - Pág. 15); certidão de nascimento dos filhos Adimilson Ferreira, Paulo Cesar Ferreira da Silva, Elias Ferreira da Silva, Elizeu Ferreira da Silva, Daniel Ferreira da Silva, Adilson Ferreira da Silva todos constando nascimento no domicílio e da filha Cleonice Pereira da Silva constando profissão Lavrador (ID 131635155 - Pág. 16/22); carteira do sindicato dos trabalhadores na agricultura familiar de Dourados - admissão em 02/01/2005 (ID 131635155 - Pág. 23); certidão do INCRA de que o autor - cadastrado em 19/04/2006 e assentado em 15/03/2007, foi beneficiado com lote no Projeto do Assentamento Lagoa Azul (ID 131635155 - Pág. 24); cartão do produtor rural - anos de 2010 e 2011 (ID 131635155 - Pág. 25); comprovantes da cooperativa de energiação-CERGRAND constando endereço no Assentamento Lagoa Azul na zona rural (ID 131635155 - Pág. 26/28) e certidão eleitoral onde consta que, por ocasião de sua inscrição, o autor declarou ser agricultor (ID 131635155 - Pág. 29).

8 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

9 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

10 - O termo inicial do benefício foi fixado a partir da citação do INSS e deve ser mantido, ausente recurso da parte autora.

11 - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

12 - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

13 - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

14 - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

15 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

16 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

17 - Os valores recebidos a título de LOAS pelo autor desde 12/11/2008 deverão ser compensados, cessando-se o benefício assistencial porquanto o autor, por ocasião do implemento do requisito etário havia comprovado a satisfação dos demais requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.

18 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

19 - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

20 - Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada. De ofício, alterados os critérios de juros de mora e correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000528-32.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SERGIO SPIGOTTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 812/1312

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO SPIGOTTI

Advogados do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000528-32.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SERGIO SPIGOTTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO SPIGOTTI

Advogados do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja reconhecido o trabalho realizado em condições especiais, com a conversão do benefício atual em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu à obrigação de fazer, consistente no reconhecimento e averbação da atividade rural nos períodos: 01/01/1973 a 31/12/1973 e 01/01/1980 a 13/05/1980; do período urbano comum de 09/09/1988 a 08/01/1989; das condições especiais nos períodos: 14/05/1980 a 15/10/1988, 16/12/1980 a 19/07/1988, 01/02/1992 a 28/02/2000 e 01/01/2004 a 08/02/2006; condenar o réu a restabelecer à parte autora o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL, a contar da data de entrada do pedido de revisão administrativa do benefício NB 141.570.817-4, em 21/05/2015. Condenou o réu também a pagar as prestações vencidas desde a data do início do benefício fixada nesta sentença, corrigidas monetariamente de acordo com o Manual de Cálculos do CJF. Condenou o INSS ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, requerendo que seja reconhecida a atividade rural nos períodos: 30/04/1969 a 31/12/1972 e 01/01/1977 a 31/12/1979, uma vez que comprovou sua atividade conforme documentos juntados aos autos, como também o reconhecimento como especiais dos períodos: 09/09/1988 a 20/03/1989, 24/04/1989 a 03/10/1989 e 01/03/2000 a 31/12/2003. Requer a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, retroativa a data do início do benefício 22/09/2006, com pagamento das prestações vencidas desde 21/05/2010. Alternativamente, requer a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, sendo recalculado o benefício conforme o novo tempo apurado.

O INSS interpôs apelação, alegando que o período de 01/01/2004 a 08/02/2006, não pode ser reconhecido como especial, uma vez que o laudo informa que não foram consideradas as doses de exposição do funcionário, mas sim "(...) os momentos mais elevados durante as diversas operações (...)". Aduz que a informação contida no PPP mencionado na sentença representa o 'pico' de ruído ao qual a parte autora supostamente esteve exposta, o que não permite a consideração do período como especial. Requer que seja julgado improcedente o pedido referente ao período supramencionado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000528-32.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SERGIO SPIGOTTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO SPIGOTTI

Advogados do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados, mostram-se formalmente regulares, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos a parte autora recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 22/09/2006, contudo, afirma ter trabalhado por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividades especiais, fazendo jus à conversão do seu benefício em aposentadoria especial (Espécie 46), desde o requerimento administrativo. Alternativamente, requer a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, sendo recalculado o benefício conforme o novo tempo apurado.

A r. sentença reconheceu a atividade rural nos períodos: 01/01/1973 a 31/12/1973 e 01/01/1980 a 13/05/1980; o período urbano comum de 09/09/1988 a 08/01/1989; das condições especiais nos períodos: 14/05/1980 a 15/10/1980, 16/12/1980 a 19/07/1988, 01/02/1992 a 28/02/2000 e 01/01/2004 a 08/02/2006.

Tendo em vista que o INSS interpôs apelação somente do período de 01/01/2004 a 08/02/2006; portanto, a controvérsia se refere ao período supramencionado, como também os períodos especiais: 09/09/1988 a 20/03/1989, 24/04/1989 a 03/10/1989 e 01/03/2000 a 31/12/2003, para conversão do benefício. Como também a atividade rural nos períodos: 30/04/1969 a 31/12/1972 e 01/01/1977 a 31/12/1979.

Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevêja a persistência do mister camponês; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnaturaliza o princípio de prova documental amarelado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido, sem anotação em CTPS, a parte autora acostou aos autos: matrícula de imóvel rural lavrada em 17/02/1966, na qual o genitor aparece qualificado como agricultor; escritura de venda e compra de imóvel rural lavrada em 21/01/1976, na qual o genitor está qualificado como lavrador; ficha cadastral emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Toledo/PR, na data de 02/02/1973, indicando a admissão do genitor; certificado de dispensa de incorporação do autor, emitido em 31/12/1975 e no qual está qualificado como lavrador; certidão emitida pela Secretaria de Segurança Pública do Estado do Paraná/PR, indicando que o autor qualificou-se como lavrador quando do requerimento de expedição de sua cédula de identidade no ano de 1976; ficha de solicitação de emprego firmada pelo autor na data de 23/04/1980, na qual indica como atividade a função de lavrador, que comprova início de prova material de seu labor rural.

Embora o autor tenha comprovado que seu genitor tem uma propriedade rural; contudo, não comprovou a exploração da terra, através de Nota de Fiscal de Produtor, ou outros documentos, não configurando o regime de economia familiar.

E o período de 01/01/1977 a 31/12/1979, o autor não apresentou nenhum documento para comprovar a continuidade nas lides camponesas.

Portanto, não ficou comprovada a atividade rural nos períodos: 30/04/1969 a 31/12/1972, 01/01/1977 a 31/12/1979, devido ausência de prova material.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como: penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini, julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergências entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - Resp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaca, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários, do Laudo Pericial, e do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1. 09/09/1988 a 20/03/1989, 24/04/1989 a 03/10/1989, vez que trabalhava como vigilante/vigia, de modo habitual e permanente, atividade enquadrada como especial pelo código 2.5.7, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (formulários - ID 133025928 e ID 133025470, págs. 01/02; CTPS, 133025468, págs. 16/17).

Neste ponto, cumpre observar que vem sendo aceita pela jurisprudência a equiparação da atividade de vigia ou vigilante àquela exercida pelo guarda, prevista no código 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, independentemente da utilização de arma de fogo.

Assim já se pronunciou este Egrégio Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. ATIVIDADE ESPECIAL DE VIGIA COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/09.

1. Conforme reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborado pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.

2. A atividade de vigia é considerada especial, uma vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64 como perigosa, independentemente do porte de arma de fogo durante o exercício de sua jornada.

3. Preenchidos os requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, visto que comprovado o tempo necessário, bem como a carência exigida, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

4. Termo inicial fixado na data da citação.

5. No tocante aos juros de mora e correção monetária, aplica-se a Lei n. 11.960/09 a partir de sua vigência.

6. Agravos parcialmente providos."

(TRF3, AC 1083436/SP, Proc. nº 0001997-62.2006.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado João Consolim, e-DJF3 Judicial 1 04/05/2012)

2. 01/01/2004 a 08/02/2006, vez que no exercício de sua atividade ficava exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (ácido clorídrico, sulfúrico, hidróxido de sódio, zinco, cromo), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97, e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (laudo pericial - ID 133025472, pág. 14).

3. 01/03/2000 a 31/12/2003, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos variáveis de 71 a 91 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, 133025470, pág. 08; Laudo Pericial, 133025472, págs. 01/18).

Nesse ponto, cumpre observar que o reconhecimento de atividade especial em casos em que o laudo técnico aponta ruídos variáveis é uma questão bastante tormentosa.

À primeira vista, pode parecer injusto o segurado ser prejudicado por um laudo técnico mal elaborado pela empresa. De outro lado, o reconhecimento de atividade especial não pode ser feito com base em meras suposições, sendo imprescindível a comprovação da exposição do trabalhador aos agentes nocivos descritos na legislação previdenciária, notadamente após a edição da Lei nº 9.032/95. Ademais, cabe à parte autora instruir o processo com documentos aptos a demonstrar o seu direito.

Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A).

Além disso, de acordo com o laudo pericial (133025472, pág. 5), no setor denominado "Caliper Dianteiro - Ala V" o autor estava exposto a ruído que variava entre 85, 83 e 91 dB(A).

Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial devendo ser considerado como parâmetro, o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

Nesse sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. INEFICÁCIA. REGRA "85/95". NÃO INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, DJe de 04.03.2015), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.888/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

III - Mantido o reconhecimento da especialidade do período de 01.10.1998 a 06.08.2009 (93,3 decibéis, conforme PPP acostado aos autos), 07.08.2009 a 29.04.2012 (85,3 a 86,4 decibéis, conforme PPP acostado aos autos) e 30.04.2012 a 30.04.2013 (72 a 86,5 decibéis, conforme PPP acostado aos autos), por exposição a ruído, agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 (Anexo IV). Tratando-se de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor mascara a menor. Desta forma, prevalece o maior nível (86,5 dB) por se sobrepôr ao menor.

IV - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico

V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF estabeleceu que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração de eficácia da EPI feita pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VI - A Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

VII - O autor totaliza 35 anos, 04 meses e 17 dias de tempo de serviço até 25.01.2016, e contando com 61 anos de idade na data do requerimento administrativo (25.01.2016), atinge 96,3 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

VIII - Nos termos do artigo 497 do novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

IX - Prejudicada a apelação do INSS. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2064704 - 0018598-31.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 12/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2017)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. ART. 1.013, § 3º, II, CPC/2015. IMEDIATO JULGAMENTO POR ESTA CORTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA. FATOS SUPERVENIENTES. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A sentença não exauriu a prestação jurisdicional, fundindo requisitos de aposentadoria especial e de tempo de contribuição, a declaração de sua nulidade é medida que se impõe.

II - Deve ser declarada, de ofício, a nulidade da sentença. Entretanto, em se considerando que o feito está devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, de rigor a apreciação, por esta Corte, da matéria discutida nos autos, nos termos do artigo 1.013, §3º, inciso II, do novo CPC, não havendo se falar em supressão de grau de jurisdição.

III - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

IV - O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, Dje de 04.03.2015), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.8882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

V - Devem ser reconhecidos como atividades especiais os períodos de 02.09.1985 26.04.1999 (92dB e 91 dB), conforme PPP, por exposição a ruído acima do limite legal estabelecido (80dB e 90dB), e de 19.11.2003 a 17.12.2014, exposto a ruídos que oscilavam entre 78,7 a 86 decibéis, conforme PPP, por exposição a ruído acima do limite legal estabelecido (85dB), agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79, e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

VI - Em se tratando de nível de ruído não se justifica a obtenção de uma média aritmética simples já que ocorrendo vários níveis de ruído simultaneamente prevalece o mais elevado, uma vez que este absorve o de intensidade menor; razão pela qual no caso em tela deve ser levado em consideração o nível de ruído de maior intensidade.

VII - Não há possibilidade de reconhecimento como especial o período de 10.01.2000 a 18.11.2003 (86dB), inferior ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97.

VIII - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

IX - Aplicado o disposto no art. 493 do Novo CPC, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos à jubilação no curso da ação.

X - Verifica-se que a autora completou 25 anos e 1 dia de atividade exclusivamente especial até 24.03.2015, data posterior à citação (16.03.2015), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria especial.

XI - Termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado em 24.03.2015, data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação, e posterior à citação do réu.

XII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XIII - Cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, ante a sucumbência recíproca.

XIV - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do réu prejudicada.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2240946 - 0015468-62.2017.4.03.9999, Rel. JUÍZA CONVOCADA SYLVIA DE CASTRO, julgado em 10/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2017)

Assim, deve ser reconhecido como especial o período supramencionado.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 09/09/1988 a 20/03/1989, 24/04/1989 a 03/10/1989, 01/03/2000 a 31/12/2003 e 01/01/2004 a 08/02/2006.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Dessa forma, computando-se apenas os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos de atividades exclusivamente especial, conforme planilha anexa, suficiente para concessão da aposentadoria especial (46), prevista na Lei nº 8.213/91.

Assim, a autora faz jus à conversão do benefício NB 42.141.570.817-4, em aposentadoria especial (46) desde a DER (22/09/2006), momento em que o INSS teve ciência da pretensão da parte autora, devendo ser observada a prescrição quinquenal.

Observe que o requerimento administrativo foi em 22/09/200, e a presente ação foi ajuizada apenas em 20/06/2017; portanto, restaram prescritas as parcelas anteriores a 20/06/2012.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, bem como converter o benefício em aposentadoria especial, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL (ESP. 46). ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. CONVERSÃO CONCEDIDA.

1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.

2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 09/09/1988 a 20/03/1989, 24/04/1989 a 03/10/1989, 01/03/2000 a 31/12/2003 e 01/01/2004 a 08/02/2006.

3. Dessa forma, computando-se apenas os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos de atividades exclusivamente especial, conforme planilha anexa, suficiente para concessão da aposentadoria especial (46), prevista na Lei nº 8.213/91.

4. Assim, a autora faz jus à conversão do benefício NB 42.141.570.817-4, em aposentadoria especial (46) desde a DER (22/09/2006), momento em que o INSS teve ciência da pretensão da parte autora, devendo ser observada a prescrição quinquenal.

5. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619626-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NAIR QUEVEDO MIRANDA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N, JULIANA MARIA FORLEVIZE DEMARCHI - SP393752-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619626-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NAIR QUEVEDO MIRANDA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N, JULIANA MARIA FORLEVIZE DEMARCHI - SP393752-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619626-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NAIR QUEVEDO MIRANDA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N, JULIANA MARIA FORLEVIZE DEMARCHI - SP393752-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 16/08/1949, implementando o requisito etário em 2004.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis, constando o pai como proprietário de imóvel rural; sua certidão de casamento qualificando seu marido como lavrador – 1968; certidões de nascimento dos filhos Daniel dos Santos, Ezenil Quevedo, Edvanil Quevedo, qualificando a autora e seu marido, como lavradores – 1969; 1970 e 1976; c/certidão de nascimento do filho Marcio Quevedo, constando o marido da autora como lavrador – 1980 e Nota fiscal de produtor em nome do marido – 1976.

Ainda que se considere que os documentos trazidos constituem início de prova material, os documentos trazidos são anteriores ao período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, ainda que produzida, por si só, não se prestaria a corroborar o exercício do labor rural pelo período de carência exigido.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 138 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afines à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir, de ofício, o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023665-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: CICERO ROMAO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063-A, ELEN SANTOS SILVA DE OLIVEIRA - SP197536-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CÍCERO ROMÃO DE OLIVEIRA, contra a r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença.

Não houve pedido de concessão de efeito suspensivo ou antecipação da pretensão recursal.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001815-36.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SILVIO BAPTISTA Y BAPTISTA ANDRADE

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003665-96.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IRANY FELIX DOS REIS

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 (benefício originário) aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000675-78.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE URLETON PINHEIRO MACHADO

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002715-03.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IZAURA GUIRALDELI PEDRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, IZAURA GUIRALDELI PEDRO

Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

A questão referente à fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública (Tema 1.005), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp n. 1.761.874/SC, REsp n. 1.766.553/SC e REsp 1.751.667/RS, Min. Assusete Magalhães).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.005 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002295-37.2013.4.03.6110

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: RUBENS MARTINS LUIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON CHIBIAQUI - SP237072-A

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483

APELADO: RUBENS MARTINS LUIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EMERSON CHIBIAQUI - SP237072-A

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483

DECISÃO

ID 106401944: anote-se.

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.759.098/RS e 1.723.181/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 998.

No julgamento ocorrido em 26.06.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese assegurando o direito à contagem do tempo como atividade especial, contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000858-83.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 821/1312

#processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

#processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: NEIDE MAIA PEREZ

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO VENTURA DE CAMPOS - SP110155-A

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 (benefício originário) aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000088-56.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARILEM NUNES DA SILVA

#processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

#processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002278-46.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 822/1312

#processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

#processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO:MARIA DA PENHA PETRILLO DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 (ref. ao benefício originário) aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015647-73.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JULIO JOEL DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015647-73.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JULIO JOEL DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do v. acórdão que, deu parcial provimento a sua apelação, para considerar como especial o período de 01/10/2006 a 14/06/2016, mantendo, no mais, r. sentença recorrida.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, tendo em vista que, com o reconhecimento da especialidade da atividade especial exercida no período de 01/10/06 a 27/12/16, somados aos demais períodos de atividade comum consideradas incontroversas pelo INSS na via administrativa, redundam em tempo de contribuição suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, devendo ser concedida desde o requerimento administrativo (14/06/2016).

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015647-73.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JULIO JOEL DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

E, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, somados aos demais períodos de atividade comum anotados na CTPS do autor até a data da EC nº 20/98 (16/12/1998), perfazem-se apenas 13 (treze) anos, 10 (dez) meses e 21 (vinte e um) dias, conforme planilha anexa, insuficientes para a percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, tanto na forma proporcional como na forma integral, conforme dispõe os artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de contribuição antes da vigência da EC nº 20/98, a parte autora deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, ou seja, implementar mais 02 (dois) requisitos: possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

E, da análise dos autos, observo que a parte autora não cumpriu o requisito contributivo equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo faltante, visto que seriam necessários mais 22 (vinte e dois) anos e 07 (sete) meses de contribuição até a data do requerimento administrativo (14/06/2016), conforme exigência do artigo 9º da EC nº 20/98.

Assim, como não cumpriu o autor os requisitos necessários para a aposentadoria, deve o INSS proceder à averbação do tempo de serviço especial.

Cumprir lembrar que na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, apenas para considerar como especial o período de 01/10/2006 a 14/06/2016, mantida, no mais, r. sentença recorrida.

É o voto.

(...)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 Agr-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgrRg nos EDEl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgrRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos fundamentados.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006717-35.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EVANDRO BRANDAO MOL

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EVANDRO BRANDAO MOL

Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO BUENO - SP203205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006717-35.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EVANDRO BRANDAO MOL

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EVANDRO BRANDAO MOL

Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO BUENO - SP203205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que, por maioria, deu parcial provimento à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, negou provimento a sua apelação, e não conheceu de parte da apelação da parte autora, e na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, para reconhecer o labor especial do período de 02/01/1991 a 02/09/1991, nos termos fundamentados.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que deixou de reconhecer a falta de interesse de agir da parte autora, pois, os documentos que fundamentaram a decisão recorrida somente foram juntados no curso do processo, tratando-se de pedido de reconhecimento de tempo especial sem que a análise da matéria, de fato, tenha sido levada ao conhecimento da Administração. Pleiteia, ainda, a fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da aposentadoria, a contar da citação, ou, da juntada dos documentos comprobatórios do seu direito.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006717-35.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EVANDRO BRANDAO MOL

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EVANDRO BRANDAO MOL

Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO BUENO - SP203205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da declaração de voto deste Relator (id. 119732049 - Pág. 66), *in verbis*:

(...)

Nesse ponto, vale dizer que à época do requerimento administrativo a parte autora já possuía o direito à concessão da aposentadoria, ainda que este tenha sido reconhecido posteriormente por meio de ação judicial. Desse modo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do respectivo requerimento administrativo. Ademais, foi justamente por ocasião do requerimento administrativo que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora."

(...)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008927-49.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE FATIMA BATISTA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008927-49.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE FATIMA BATISTA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu parcial provimento à apelação do INSS*.

Apointa o autor embargante que o v. acórdão apresenta omissão, no tocante à apreciação dos honorários advocatícios, uma vez que devem ser majorados e fixados, nos termos do art. 85, §11, do CPC.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

Requer o acolhimento dos embargos, para que seja suprida a omissão apontada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008927-49.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE FATIMA BATISTA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

Observo que a matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...) Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença desde 07.11.2014 (data posterior ao da cessação do benefício). Sobre as prestações vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o réu ao pagamento de honorários advocatícios, em percentual mínimo, nos termos do art. 85, §3º, do CPC, a ser fixado quando da liquidação do julgado, observando-se o disposto na Súmula nº 111 do STJ, isentando-o, porém, das custas processuais. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e a fixação da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, bem como alega a necessidade de se aguardar o trânsito em julgado do RE 870.947/SE.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o INSS apelou apenas no tocante ao termo inicial do benefício e correção monetária, passo a analisar essas questões.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 71531688), elaborado em 05.09.2017, atestou que a parte autora, com 62 anos, é portadora de episódio depressivo de moderado a grave restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com início da incapacidade fixada em 11.03.2015 e início de doença em março de 2014.

Nesse sentido, mantenho o termo inicial do benefício em 07.11.2014, data posterior à cessação do benefício, conforme fixado pela r. sentença, considerando a natureza da moléstia e a proximidade de referidas datas, consoante atesta o laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Por sua vez, não há que se falar em suspensão do feito, considerando que não há previsão legal nesse sentido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação."

Assim, verifica-se que somente o INSS recorreu da decisão embargada, de modo que a questão, referente aos honorários advocatícios, encontra-se preclusa para a embargante.

Nesse sentido, deve prevalecer a fixação da verba honorária, conforme decidido pelo MM. Juiz *a quo*.

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, in casu, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)."

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003167-58.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SANDRO APARECIDO DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ADRIANO ANHUCI VICENTE - SP155813-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003167-58.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SANDRO APARECIDO DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ADRIANO ANHUCI VICENTE - SP155813-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por SANDRO APARECIDO DA CONCEICAO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial (46).

A r. sentença julgou parcialmente procedente os pedidos para reconhecer o caráter especial do período de atividade exercido pelo autor como trabalhador portuário de 01/08/1996 a 28/02/1997, determinar ao INSS que averbe tal período. Reconhecer os períodos de atividade do autor, nos meses de janeiro, fevereiro, junho e agosto de 1997; outubro e dezembro de 2000, janeiro e abril de 2001. Determinar ao INSS que averbe tais períodos. Diante da sucumbência mínima do INSS, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios ao réu, no montante correspondente a 10% sobre o valor dado à causa (inciso I do § 3º do artigo 85 do NCPC), devidamente atualizado, cuja execução fica sobrestada nos termos do § 3º do artigo 98 do novo Código de Processo Civil.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O autor interpôs apelação, alegando ocorrência de cerceamento de defesa o indeferimento da produção de prova pericial, no mérito, alega ter trabalhado em atividade especial, tendo cumprido os requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria especial (46). Requer seja o recurso conhecido e, quando do seu julgamento, lhe seja dado integral provimento reformando a sentença recorrida, no sentido de se acolhida a preliminar de cerceamento de defesa, seja o feito remetido à origem para a produção de prova pericial e novo julgamento, para após julgar no mérito, procedente o pedido nos moldes da inicial, bem como a reversão dos honorários sucumbenciais de primeira instância.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003167-58.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SANDRO APARECIDO DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ADRIANO ANHUCI VICENTE - SP155813-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a preliminar arguida pelo autor, pois não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento da defesa, o indeferimento da produção de prova pericial, vez que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento.

Ademais, conforme dispõe o artigo 434 do novo CPC, incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações.

Não se faz certo pretender que o órgão jurisdicional atue, de ofício, na obtenção de provas que controverso constituem ônus da parte interessada, principalmente quando ausente qualquer elemento documental que demonstre ter a parte diligenciado na obtenção da prova, sem resultado favorável.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, afirmando ter cumprido os requisitos para concessão da aposentadoria especial (46) desde a DER.

Observo que o INSS homologou a atividade especial exercida pelo autor nos períodos de 04/12/1991 a 30/04/1992, 01/07/1992 a 31/01/1993, 01/03/1993 a 31/03/1993, 01/05/1993 a 30/11/1993, 01/03/1994 a 31/03/1994 e 01/06/1994 a 31/03/1995 (id 124836970 p. 111), restando, assim, incontroversos.

Portanto, como o INSS não impugnou a r. sentença, transitou em julgado a parte do *decisum* que reconheceu como atividade especial o período de 01/08/1996 a 28/02/1997 e os períodos de atividade nos meses de janeiro, fevereiro, junho e agosto de 1997; outubro e dezembro de 2000, janeiro e abril de 2001.

Desse modo, a controvérsia nos presentes autos restringe-se ao reconhecimento da atividade especial exercida nos demais períodos indicados na inicial.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

- 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*
- 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*
- 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*
- 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 20/05/1986 a 05/12/1994, enquadrado no código 2.4.2, Anexo III do Decreto nº 53/31/64, vez que trabalhou em reparos navais, como auxiliar de reparos em empresa marítima (id 124836968 p. 1/2);

- 01/10/1996 a 01/03/2018 (data do PPP), vez que trabalhou como contramestre geral, contramestre de porão, estivador, guincheiro, tratorista, parqueador, sinaleiro em região portuária, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (gases – monóxido de carbono – poeiras minerais), enquadrado no código 2.4.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (id 124836970 p. 50/64).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o disposto no artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos nos autos, acrescidos aos períodos homologados em sentença e pelo INSS até a data do requerimento administrativo (21/05/2018 id 124836970 p. 117) perfazem-se **30 (trinta) anos, 05 (cinco) meses e 11 (onze) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER em 21/05/2018, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a atividade especial exercida de 20/05/1986 a 05/12/1994 e 01/10/1996 a 01/03/2018, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria especial desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS.

1. Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.

3. Computando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos nos autos, acrescidos aos períodos homologados em sentença e pelo INSS até a data do requerimento administrativo (21/05/2018 id 124836970 p. 117) perfazem-se **30 (trinta) anos, 05 (cinco) meses e 11 (onze) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição.

4. Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER em 21/05/2018, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

6. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

7. Preliminar rejeitada. Apelação do autor provida. Benefício concedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5102087-70.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR APARECIDO SAVIAN

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5102087-70.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR APARECIDO SAVIAN

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : Trata-se de apelação interposta contra a sentença (ID 10227663), que julgou procedentes os pedidos deduzidos na Inicial, com a seguinte conclusão:

"Ante o exposto, julgo PROCEDENTE o pedido deduzido na inicial e, assim, CONDENO o INSS a cumprir a obrigação de fazer concernente ao reconhecimento, averbação e computo do período compreendido entre 01/12/1990 a 31/12/1991, devidamente anotado em carteira de trabalho; bem como ao reconhecimento, averbação e cômputo da especialidade no período compreendido entre 01/02/2002 a 29/09/2017, convertendo-o em tempo de serviço comum e, por consequência, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Por consequência, extingue o processo com resolução do mérito (NCP, art. 487, I). As prestações em atraso devem ser pagas de uma só vez, acrescidas de juros de mora a partir da citação, observando-se o índice aplicado à caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09). Conforme vem decidindo o C. STJ, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.205.946/SP, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos, a Lei nº 11.960/2009 deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, por se tratar de norma de natureza eminentemente processual, mas sem efeitos retroativos. Por outro lado, concluída a votação do Recurso Extraordinário nº 870.947, submetida à sistemática dos recursos repetitivos pelo E. Supremo Tribunal Federal em 20/09/2017, fixou-se o tema 810 por aquela E. Corte, segundo o qual manteve-se a constitucionalidade dos juros de mora aplicáveis à Caderneta de Poupança, previsto na Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, mas reconheceu a inconstitucionalidade do índice de correção monetária previsto em tal dispositivo legal, determinando-se sua substituição no caso concreto apreciado pelo IPCA-E. Assim, as parcelas atrasadas deverão ser corrigidas monetariamente pelos seguintes índices: OTN/BTN a partir de abril/1981; INPC a partir de 25.7.1991; IRSM a partir de 23.12.1991; IPC-r a partir de 27.5.1994; INPC a partir de 30.6.1995; IGP-DI a partir de 29.4.1996; INPC de 1.10.2003 até 28.6.2009; e IPCA-E a partir de 29.6.2009. Os juros de mora serão devidos a partir da citação na alíquota de 0,5% ao mês até 11.1.2003 e 1% a partir de tal data até 28.6.2009 e a partir de 29.6.2009 serão devidos na mesma alíquota que foram aplicados à Caderneta de Poupança no período correlato. No período anterior à citação, os juros de mora serão devidos de forma englobada. Ao se proceder ao distinguishing do caso subjacente ao RE 579.431/RS na aplicação da tese 96 fixada pelo E. Supremo Tribunal Federal, tem-se que somente incidirão juros de mora entre a data de fechamento da conta e a inscrição para pagamento em RPV/Precatório se a Fazenda der causa à mora, ou seja, se o atraso para a inscrição do valor que prevalecer em sede de liquidação puder ser imputado a seus atos comissivos e/ou omissivos. Condeno a Autarquia, ainda, ao pagamento dos honorários do patrono da parte autora, os quais arbitro em 10% do valor da condenação, observando-se o disposto na Súmula 111 do C. STJ. Isenta de custas e despesas processuais (L. n.º 4.476/84, art. 2º)."

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, que a atividade do autor não lhe proporcionava o contato habitual e permanente com doenças infectocontagiosas.

Com contrarrazões da parte autora (ID 10227673), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o Relatório.

VOTO-VISTA

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto:

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, tendo o INSS interposto recurso de apelação.

A E. Relatora apresentou voto no sentido de dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento como especial do período de 01/02/2002 a 29/09/2017, bem como cassar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido pela sentença, ficando a parte autora condenada ao pagamento de honorários advocatícios, suspensa a sua exigibilidade, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Pedindo vênua à sua Excelência, divirjo de seu entendimento, para dar parcial provimento à apelação autárquica, pelos motivos que passo a fundamentar.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em condições especiais no período de 01/02/2002 a 29/09/2017 que totalizaria tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da propositura da ação.

Portanto, a controvérsia no presente caso refere-se ao reconhecimento do período laborado pelo segurado entre 01/02/2002 a 29/09/2017, na função de motorista de ambulância, como atividade especial.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, o autor, para comprovar suas alegações, juntou aos autos CTPS, com lançamento de vínculo empregatício perante a Prefeitura de Pedreiras, no cargo de motorista II, com início em 19/06/2000 e sem data de saída, bem como Perfil Profissiográfico Previdenciário, emitido em 02/09/2016, no qual consta que, no período de 01/02/2002 a 02/09/2016, o autor trabalhou como motorista II da Prefeitura Municipal de Pedreiras, na área de saúde, "transportando, diariamente, pacientes e exames laboratoriais (hepatite, HIV, Tb), com veículo Kombi e Ambulância". Assim, o período de 01/02/2002 a 02/09/2016, deve ser reconhecido como sendo de atividade especial, posto que o segurado estava exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos, enquadrando-se nos códigos 1.3.2 do anexo III do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Observe que o período de 03/09/2016 a 29/09/2017 não está englobado no perfil profissiográfico acostado aos autos, devendo, assim, ser considerado como período de atividade comum.

Cumpra observar, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Cumpra observar, também, que inexistente qualquer óbice a comprovação do exercício de atividade especial por meio de Perfil Profissiográfico Previdenciário, desde que elaborado por profissionais habilitados, sem necessidade de elaboração de laudo pericial ainda que se refira a ruído.

Nesse sentido, julgados proferidos nesta E. Corte: TRF 3ª Região, AC 1442340/SP, Proc. nº 0003542-04.2008.4.03.6183, Décima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 24/09/2014; e TRF 3ª Região, AC 1760281/SP, Proc. nº 0024749-18.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 24/02/2014.

Desse modo, computados o período especial ora reconhecido como os demais períodos considerados incontestados, perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, conforme planilha, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Cabe esclarecer, por fim, que o INSS costumeiramente alega ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício, pois nos documentos técnicos apresentados não constam códigos de recolhimento pertinentes à exposição a agente nocivo no respectivo campo GFIP. Sem razão o INSS, pois o trabalhador não pode ser penalizado pelo incorreto recolhimento de tributos por parte de seu empregador. Além disso, a autarquia previdenciária tem meios próprios de receber seus créditos.

Esse é o posicionamento Tribunal Regional Federal acerca do assunto:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. IRRETROATIVIDADE DO DECRETO 4.882/03. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STF. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. AGRAVO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. - O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. - Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio tempus regit actum, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB. - Da análise do labor do no cento do autor, oportuno limitá-lo ao período de 01.01.1981 a 05.03.1997, vez que esteve exposto ao ruído no patamar de 86,00 dB. - No julgamento do Agravo em RE nº 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova de eficácia do EPI afasta a especialidade do labor. Contudo, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído como simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impossível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores. Ademais, enfatizou que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria. - Com relação à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo a empregador a obrigação do recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstruir, por completo, a Decisão agravada. - Agravo a que se dá parcial provimento. (AC - Processo nº 00173211920114039999, Relator Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS, Sétima Turma, Fonte: DJU, Data: 15/05/2015)

Portanto, não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento de atividade especial, em razão de ausência de demonstração de prévia fonte de custeio.

Do exposto, divido parcialmente da E. Relatora, para DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, em menor extensão, deixando de considerar somente o período de 03/09/2016 a 29/09/2017 como de atividade especial e para explicitar os critérios de aplicação da correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação *supra*, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5102087-70.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : Recebo a apelação interposta pelo INSS sob a égide do CPC/2015.

DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de se adentrar no mérito, é preciso tecer algumas considerações acerca do labor especial.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"*. Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente inportar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, *"As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)"* (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que *"O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)"* (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: *"A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"* (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"*. Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*.

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

PERÍODO DE 01/02/2002 A 29/09/2017

Como visto, até 28/04/1995, o enquadramento do labor especial poderia ser feito com base na categoria profissional. Após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AUXILIAR E ATENDENTE DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. VEDAÇÃO DO §8º DO ART. 57 DA LEI 8213/91. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

(...) 2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).

3. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos (doenças infecciosas), (código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97). (...)

8. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 0006329-91.2009.4.03.6111, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RECONHECIMENTO. MOTORISTA. RECONHECIMENTO ATÉ 28/04/1995. PERÍODO SUBSEQUENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INSALUBRIDADE. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES DESPROVIDAS.

(...) 14 - Quanto aos períodos laborados na "Irmadade da Santa de Misericórdia de Marília"(23/04/1968 a 31/10/1968) e no "Hospital Espirita de Marília"(01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971, 17/07/1971 a 11/03/1973), a sua Carteira de Trabalho (fs. 51/56), juntamente com os formulários de fs. 14/17 e Perfis Profissiográficos Previdenciários de fs. 62/65 e 66/67, informam que o requerente, no exercício do cargo de "atendente/atendente de enfermagem", estava sujeito aos agentes agressivos "secreção, sangue e agulha", desempenhando atividades como "banho, medicação, higiene corporal", em "contato direto com medicamentos e produtos químicos, riscos de contaminações através de seringas" e, ainda, "em contato direto com pacientes e seus objetos semprévia esterilização", cujos vínculos empregatícios inclusive contam com o reconhecimento da própria autarquia, no entanto, também são passíveis de enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e código 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 23/04/1968 a 31/10/1968, 01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971 e 17/07/1971 a 11/03/1973.

16 - No tocante aos demais períodos (29/04/1995 a 23/05/1995, 01/08/1996 a 11/07/1998 e 03/01/2005 a 17/10/2006), verifica-se que a parte autora exerceu a profissão de motorista de ônibus/escolar, consoante revelamos formulários de fs. 18/19. No entanto, como já mencionado linhas atrás, a partir de 29/04/1995, o mero enquadramento profissional deixou de ser suficiente para o reconhecimento do trabalho especial (...)

19 - Remessa necessária e apelações desprovidas."

(TRF 3ª Região, AC nº 0000235-98.2007.4.03.6111, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/04/2018)

No caso dos autos, o PPP (ID 10227630) revela que, no período de 01/02/2002 a 29/09/2017, o autor ocupava o cargo de motorista de ambulância na Prefeitura Municipal de Pederneras/SP, onde trabalhava transportando diariamente pacientes e exames laboratoriais (hepatite, HIV, Tb), com veículo Kombi e Ambulância. Tal documento registra, ainda, que o segurado mantinha contato com portadores de doenças infectocontagiosas.

Malgrado o PPP noticie o contato com portadores de doenças infectocontagiosas, não há como se dividir que as atividades desenvolvidas pelo segurado, no período de 01/02/2002 a 29/09/2017, importassem no seu contato com agentes biológicos nocivos de forma habitual e permanente. A descrição das atividades deixa claro que o autor executava tarefas diretamente ligadas ao transporte do veículo (ambulância), o que significa que ele não era responsável por atender diretamente o paciente. Não tendo como função primordial o contato com o paciente, não há como se dividir que ele estivesse exposto a agentes nocivos de forma habitual e permanente, o que impede o reconhecimento do labor especial no período.

Em caso que guarda similaridade como o presente, assim já decidiu a Colenda 7ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

(...) 4. A atividade de motorista de ambulância não é enquadrada como especial, devendo existir a exposição a algum agente nocivo. (...)

13. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida. Apelação do Autor provida."

(AC nº 0029530-15.2014.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 14/06/2018)

Fica afastado, portanto, o reconhecimento como especial do período de 01/02/2002 a 29/09/2017.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

O artigo 201, §7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.

No caso dos autos, na data do requerimento administrativo (29/09/2017), o autor soma 29 anos, 8 meses e 7 dias de contribuição, o que significa dizer que não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem, a qual fica cassada.

Processo:	510208770.20.18.400000-0										
Autor:	ADEMIR APARECIDO SAVIAN								Sexo (m/f):	M	
Rúr:	INSS										
Data do Req:	29/09/2017		DTNASC:	20/10/1965							
			Tempo de Atividade								
Atividades profissionais	Esp	Período		Atividade comum			Atividade especial				
		admissão	saída	a	m	d	a	m	d		
1	PRESTSERV S O JORGE LTDA	01/02/1981	11/12/1981	-	10	11	-	-	-		
2	PRESTSERV S O JORGE LTDA	12/12/1981	15/01/1982	-	1	4	-	-	-		
3	PEDERCANA LTDA	20/03/1984	02/04/1984	-	-	13	-	-	-		
4	ROCHA, FAVARO E CIA	01/11/1985	15/05/1986	-	6	15	-	-	-		
5	JAC EMP, PARTE NEG O C I O S	04/06/1987	16/01/1988	-	7	13	-	-	-		
6	COBEPOL PARTE SERV LTDA	01/07/1988	31/08/1990	2	2	1	-	-	-		
7	COBEPOL PARTE SERV LTDA	01/12/1990	31/12/1991	1	-	31	-	-	-		
8	COBEPOL PARTE SERV LTDA	01/01/1992	26/03/1998	6	2	26	-	-	-		
9	SANS O ENGENHARIA E COM	13/10/1998	25/11/1998	-	1	13	-	-	-		
10	MODA SCARLASSARI	08/01/1999	25/08/1999	-	7	18	-	-	-		
11	MUNIC I P I O DE PEDERNEIRAS	19/06/2000	31/01/2002	1	7	13	-	-	-		
12	MUNIC I P I O DE PEDERNEIRAS	01/02/2002	29/09/2017	15	7	29	-	-	-		
Soma:				25	50	187	0	0	0		
Correspondente ao número de dias:				10.687			0				
Tempo total:				29	8	7	0	0	0		
Conversão:	1,40			0	0	0	0,000000				
Tempo total de atividade (ano, mês e dia):				29	8	7					
Nota: Utilizado multiplicador e divisor - 360											

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A parte autora obteve apenas a procedência do pedido referente ao reconhecimento, averbação e cômputo do período compreendido entre 01/12/1990 a 31/12/1991, ficando vencida no tocante ao pedido de reconhecimento como especial do período de 01/02/2002 a 29/09/2017, o que faz com que seja responsável pelo pagamento integral dos honorários advocatícios.

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento da verba honorária, fixada em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento como especial do período de 01/02/2002 a 29/09/2017, bem como cassar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido pela sentença, ficando a parte autora condenada ao pagamento de honorários advocatícios, suspensa a sua exigibilidade, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1 - Para comprovar suas alegações, o autor juntou aos autos CTPS, com lançamento de vínculo empregatício perante a Prefeitura de Pederneras, no cargo de motorista II, com início em 19/06/2000 e sem data de saída, bem como Perfil Profissiográfico Previdenciário, emitido em 02/09/2016, no qual consta que, no período de 01/02/2002 a 02/09/2016, o autor trabalhou como motorista II da Prefeitura Municipal de Pederneras, na área de saúde, "transportando, diariamente, pacientes e exames laboratoriais (hepatite, HIV, Tb), com veículo Kombi e Ambulância". Assim, o período de 01/02/2002 a 02/09/2016, deve ser reconhecido como sendo de atividade especial, posto que o segurado estava exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos, enquadrando-se nos códigos 1.3.2 do anexo III do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

2 - O período de 03/09/2016 a 29/09/2017 não está englobado no perfil profissiográfico acostado aos autos, devendo, assim, ser considerado como período de atividade comum.

3 - Computado o período especial ora reconhecido como os demais períodos considerados incontestados, perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, conforme planilha, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

4 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, SENDO QUE O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES DAVAM PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, EM MENOR EXTENSÃO, DEIXANDO DE CONSIDERAR SOMENTE O PERÍODO DE 03/09/2016 A 29/09/2017 COMO DE ATIVIDADE ESPECIAL E PARA EXPLICITAR OS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. VOTOU O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6110097-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDIO MARTINS DO AMARAL FILHO

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6110097-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDIO MARTINS DO AMARAL FILHO

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural, bem como de atividades em condições especiais.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para declarar o tempo de serviço rural nos períodos: 19/04/1974 a 18/04/1976, 01/01/1984 a 31/12/1984 e 31/12/1990 a 30/11/1991; homologar o tempo de serviço rural reconhecido pela autarquia ré nos períodos: 19/04/1976 a 31/12/1983 e 01/01/1985 a 30/12/1990; declarar como de efetivo labor em atividade especial os períodos: 07/03/2002 a 01/01/2007, 02/01/2007 a 31/08/2014 e 01/09/2014 a 03/05/2018. Condenar a requerida em obrigação de fazer no sentido de conceder o benefício previdenciário de aposentadoria especial à parte autora, a partir do pedido administrativo (03/05/2018), acrescidos de correção monetária e juros de mora a partir da citação. Condenou a requerida ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta sentença (Súmula 111 do STJ e art. 85, § 2º, do CPC), ficando isenta das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. Foi concedida a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que não ficou comprovado o labor rural devido ausência de prova material contemporânea, como também os documentos juntados são inaptos para reconhecimento dos períodos requeridos. Aduz que a parte autora não comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos: 07/03/2002 a 01/01/2007, 02/01/2007 a 31/08/2014 e 01/09/2014 a 03/05/2018. Eventualmente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11960/09. Faz prequestionamentos para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6110097-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDIO MARTINS DO AMARAL FILHO

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega que exerceu atividade rural como também atividades em condições especiais, que somado aos períodos incontroversos resultaria em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença reconheceu a atividade rural nos períodos: 19/04/1974 a 18/04/1976, 01/01/1984 a 31/12/1984 e 31/12/1990 a 30/11/1991; atividade especial nos períodos: 07/03/2002 a 01/01/2007, 02/01/2007 a 31/08/2014 e 01/09/2014 a 03/05/2018.

Tendo em vista que o INSS reconheceu administrativamente a atividade rural nos períodos: 19/04/1976 a 31/12/1983 e 01/01/1985 a 30/12/1990. Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos: 19/04/1974 a 18/04/1976, 01/01/1984 a 31/12/1984 e 31/12/1990 a 30/11/1991, como também atividades em condições especiais nos períodos supramencionados, para concessão do benefício.

Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserida no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensivos os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antecipe a persistência do mister campestre; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnaturaliza o princípio de prova documental amejalhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido, semanotação em CTPS, a parte autora acostou aos autos: Nota Fiscal de Produtor em nome do genitor com datas de 17/05/1974 e 03/04/1975; Registro de Imóvel Rural em nome do genitor em 03/03/1976; Certidão de Casamento, lavrado em 28/12/1991, onde ele aparece qualificado como "lavrador"; Admissão no Sindicato em nome do genitor em 02/02/1989; Nota Fiscal de Produtor, em nome do autor, que comprova início de prova material de seu labor rural.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora. Afirmaram seu trabalho no Sítio Santo Antônio, do genitor, na lavoura de arroz, milho, café, amendoim.

Ademais, os períodos posteriores a 31/10/1991 somente podem ser reconhecidos mediante o recolhimento das contribuições correspondentes (exceto para fins de concessão de benefício de renda mínima, art. 143 da Lei nº 8.213/91).

Portanto, para fins de cômputo de tempo para concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, devem ser considerados apenas os períodos de trabalho rural sem registro em CTPS até 31/10/1991.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural nos períodos: 19/04/1974 a 18/04/1976, 01/01/1984 a 31/12/1984 e 31/12/1990 a 31/10/1991, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos Perfil Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades em condições especiais nos seguintes períodos:

1. 07/03/2002 a 01/01/2007, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 90 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, 100331759, págs. 03/04).

2. 02/01/2007 a 31/08/2014, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 90, 93 e 111,43 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, 100331759, págs. 05/06).

3. 01/09/2014 a 09/06/2017, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 86 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, 100331776, págs. 57/58).

O período de 10/06/2017 a 31/03/2018 deve ser considerado como de atividade comum, tendo em vista que não ficou comprovada a exposição aos agentes agressivos.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 07/03/2002 a 01/01/2007, 02/01/2007 a 31/08/2014 e 01/09/2014 a 09/06/2017.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998. Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. E também não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desta forma, somando-se os períodos especiais e os períodos rurais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (03/05/2018), data em que o INSS tomou ciência da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anotar-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer a atividade rural até 31/10/1991, não reconhecer como atividade especial o período supramencionado, bem como explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMPROVADAS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural nos períodos: 19/04/1974 a 18/04/1976, 01/01/1984 a 31/12/1984 e 31/12/1990 a 31/10/1991, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.
3. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 07/03/2002 a 01/01/2007, 02/01/2007 a 31/08/2014 e 01/09/2014 a 09/06/2017.
4. Desta forma, somando-se os períodos especiais e os períodos rurais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (03/05/2018), data em que o INSS tomou ciência da pretensão.
6. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5162777-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA GOMES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5162777-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA GOMES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, apenas para fixar adequadamente os consectários legais devidos, nos termos ali consignados.

Requer o embargante, preliminarmente, a suspensão do feito, aduzindo que o feito deve ser sobrestado em relação ao Tema 1.007 do C. STJ. No mérito, alega, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, sustentado que o período de labor rural anterior a 1991 não pode ser computado para fins de carência; que a parte autora não estaria trabalhando no meio campesino por ocasião do implemento do requisito etário e que a criação de um novo benefício dependeria de prévia fonte de custeio, entre demais argumentos.

Pleiteia, nesses termos, o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5162777-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA GOMES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Quanto à questão aventada em sede preliminar, cumpre ressaltar que o Tema 1.007 já restou dirimido pelo C. STJ, com a publicação do acórdão referente ao Recurso Extraordinário julgado em sede de repercussão geral, de modo a impor a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado.

Confira-se precedente da 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. CONTRADIÇÃO AFASTADA.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I e II, do Novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Tribunal, de ofício ou a requerimento.

2 - Superada a alegação de omissão no julgado embargado, tendo em vista a superveniente publicação do acórdão proferido pelo C. STF no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/73, considerando os termos do art. 1.040, caput do Código de Processo Civil, segundo o qual a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, sem que haja a necessidade do trânsito em julgado do v. acórdão como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a desaposentação, além de não ter havido proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

3 - Embargos de declaração rejeitados." (ED em EInfr nº 2012.61.26.003728-2/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 3ª Seção, DE 22/11/2017).

Rejeito, pois, a preliminar. Passo ao exame do mérito.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o no efeito devolutivo (considerando a tutela concedida no processado), devendo ser apreciado nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumpra ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

"Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991."

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido."

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabelecerá diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.

Anoto, por oportuno, que a edição da Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, promoveu uma alteração no art. 48 da Lei 8.213/91, que possibilitou a contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, com a majoração do requisito etário mínimo para 60 (sessenta) e 65 (sessenta e cinco) anos, respectivamente, para mulheres e homens.

Trago à colação a redação mencionada, in litteris:

"§2º: Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§3º: Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

§4º: Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social." (g.n.)

Por fim, verifico que, por meio de acórdão publicado no DJe 04/09/2019 (Resp 1.674.221/PR), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 1.007: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo", de modo a possibilitar o regular prosseguimento deste feito, que se encontrava com o andamento processual suspenso em razão de questão agora dirimida em sede de recursos repetitivos.

Feitas tais considerações, passo à análise dos requisitos necessários. A idade mínima de 60 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 2016, haja vista haver nascido em 22/04/1956, segundo atesta sua documentação. Desse modo, necessária agora a comprovação da carência no montante de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de constituir o início de prova material, com base na documentação colacionada aos autos e após produzida a prova oral necessária, verifico que a parte autora comprovou carência necessária para a obtenção do benefício pleiteado.

Com relação ao labor rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Ainda de acordo com a jurisprudência, necessária demonstração razoável de início de prova material, a ser corroborada por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis aos postulantes rurícolas os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Vale destacar, por fim, que início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Além disso, frise-se que são considerados segurados especiais, em regime de economia familiar (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar. Cumpre salientar ainda que o referido regime pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). No entanto, admite-se o auxílio eventual de terceiros, prestados por ocasião de colheita ou plantio, desde que inexistente a subordinação ou remuneração, vez que a mão-de-obra assalariada o equipara a segurado contribuinte individual, previsto no art. 11, inciso V, da supracitada lei.

Insurge-se a Autarquia Previdenciária alegando que a parte autora não ofertou documentos suficientes à comprovação vindicada, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tal comprovação, mas não esclareceu quais seriam esses documentos e como chegou a tal conclusão. Aduziu, ainda, que o tempo de trabalho rural não pode ser computado para fins de carência.

O segundo argumento já restou dirimido em sede de recurso repetitivo pelo C. STJ (Tema 1.007), conforme observado nos termos deste arrazoado. Quanto ao primeiro argumento, melhor sorte não assiste à Autarquia Previdenciária, pois se observa dos autos extenso acervo documental, contemporâneo ao período de reconhecimento vindicado (págs. 20/56). Verifica-se, em realidade, que a peça recursal fez apenas uma impugnação genérica, sem contrapor ou valorar negativamente as peças apresentadas. E, desse modo, a manutenção da r. sentença, quanto ao mérito, é medida que se impõe.

Entretanto, parcial razão assiste ao INSS no tocante aos consectários legais fixados, motivo pelo qual passo a delinear os critérios de aplicação devidos, conforme abaixo consignado:

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para fixar adequadamente os consectários legais devidos, nos termos ora consignados.

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, rejeito os embargos de declaração opostos.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPETITIVO. TRÂNSITO EM JULGADO. SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Quanto à questão aventada em sede preliminar, cumpre ressaltar que, com a publicação do acórdão referente ao Recurso Extraordinário julgado em sede de repercussão geral, impõe-se a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado. Precedente.
2. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
4. Preliminar rejeitada. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000957-29.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE LIMA DO ESPIRITO SANTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GILSON ROBERTO NOBREGA - SP80946-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LIMA DO ESPIRITO SANTO

Advogado do(a) APELADO: GILSON ROBERTO NOBREGA - SP80946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000957-29.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE LIMA DO ESPIRITO SANTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GILSON ROBERTO NOBREGA - SP80946-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LIMA DO ESPIRITO SANTO

Advogado do(a) APELADO: GILSON ROBERTO NOBREGA - SP80946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu parcial provimento às apelações da parte autora e do INSS*.

Aporta o INSS embargante que o v. acórdão apresenta obscuridade e omissão no tocante à apreciação da data da cessação do benefício. Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

Requer o acolhimento dos embargos, para que sejam supridas a obscuridade e omissão apontadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000957-29.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE LIMA DO ESPIRITO SANTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GILSON ROBERTO NOBREGA - SP80946-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LIMA DO ESPIRITO SANTO

Advogado do(a) APELADO: GILSON ROBERTO NOBREGA - SP80946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

Observe que a matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença desde 06.06.2017 (data da cessação do benefício). Sobre as prestações vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Em razão da sucumbência, condenou autor e réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, proporcionalmente divididos entre as partes, nos termos do art. 85, §2º, do CPC, cuja cobrança da parte autora deverá atender ao disposto no art. 98, § 3º do CPC. Custas na forma da lei. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado o INSS interpôs apelação, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a fixação da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, impugnando sua condenação em honorários advocatícios, de modo que requer a condenação em verba honorária apenas do INSS, diante de sua sucumbência mínima.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que as partes apelaram apenas no tocante ao termo inicial do benefício, correção monetária e honorários advocatícios, passo a analisar apenas essas questões.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 85074195), elaborado em 13.03.2018, por especialista em ortopedia, atestou que a parte autora, com 47 anos, é portadora de lesão do ligamento do joelho esquerdo e lesão do menisco do joelho esquerdo, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com início da incapacidade em 26.12.2012.

Assim, considerando que o perito judicial, especialista em ortopedia, fixou a incapacidade em 26.12.2012, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data de sua cessação (06.06.2017), conforme decidido pela r. sentença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Por fim, verifica-se que, conforme r. sentença, foi concedido à parte autora o benefício de auxílio-doença, de modo que, diante da sucumbência mínima do requerente, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que devem ser fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para alterar a fixação dos honorários advocatícios, bem como **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação."

Ressalte-se que, não obstante o INSS ter apelado, não recorreu no tocante à data da cessação do benefício, de modo que essa questão se encontra preclusa, não podendo ser apreciada em embargos de declaração.

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formuladas.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dívida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)."

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R., Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5706437-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CANTIDIO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5706437-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CANTIDIO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *rejeitou a matéria preliminar e negou provimento à apelação da parte autora.*

Aponta o autor embargante que o v. acórdão apresenta contradição e omissão, no tocante à apreciação da prova, presente nos autos, uma vez que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

Requer o acolhimento dos embargos, para que seja suprida a contradição e omissão apontadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5706437-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CANTIDIO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

Observe que a matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...) Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de complementação de perícia ou de nova perícia.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, no que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 66537415), elaborado em 27.03.2018, atestou que a parte autora, com 58 anos, é portadora de neoplasia da próstata e hipertensão, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e permanente, no período de meados de 2017 a dezembro de 2017, com início da incapacidade fixada em meados de 2017.

Cumpre averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurado da parte autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

No caso presente, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, como facultativo, sendo que os últimos se referem aos seguintes períodos: 01.01.2004 a 30.04.2004 e 01.01.2016 a 30.04.2018, bem como recebeu auxílio doença, nos intervalos de 05.05.2004 a 03.01.2007, 03.01.2007 a 30.03.2009 e 26.06.2009 a 26.12.2009.

Desse modo, tendo a incapacidade sido fixada em 2017 e o início de doença em 2016, forçoso concluir que a autora já se encontrava incapaz no momento de sua nova filiação à Previdência Social, ocorrida em 01.01.2016, considerando a natureza das moléstias e o quanto atestado no laudo pericial.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRADO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRADO IMPROVIDO. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometido de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação."

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)."

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R., Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005935-77.2015.4.03.6110

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAO FRANCISCO CABOCLO

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005935-77.2015.4.03.6110

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAO FRANCISCO CABOCLO

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão (ID 109080200, págs. 202/212; ID 109080201, págs. 01/09 e 32/36), proferido por esta E. Sétima Turma que, por maioria, decidiu dar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do Des. Federal Toru Yamamoto, com quem votaram o Des. Federal Paulo Domingues, o Des. Federal Carlos Delgado, com ressalva de entendimento pessoal, e o Des. Federal Luiz Stefanini, vencida a Relatora que dava parcial provimento ao recurso de apelação do autor.

Aduz o INSS embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante ao ruído reconhecido no período, o qual não foi apresentado laudo técnico, apenas formulário, como também em relação ao agente físico calor, o mesmo está abaixo do limite, como constou no próprio formulário. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005935-77.2015.4.03.6110

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAO FRANCISCO CABOCLO

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] Consoante laudo técnico judicial, produzido em reclamatória do autor junto à Justiça do Trabalho, in loco, emitido em 12.04.2012 (fls. 07/22), o autor, na qualidade de fornecedor da Aço Villares (metalúrgica), no período de 06/03/1997 a 01/02/2006, vez que exercia atividade moderada, estava exposto, de forma habitual e permanente, ao agente calor nas intensidades de 28,4°C quando operava máquinas de banhos às peças e a 30,4°C, quando operava as máquinas da fornalha.

Levando-se em conta que em atividades moderadas, o limite de tolerância para o agente calor é de 26,7°C, assim ao se expor a temperaturas acima de 28°C, executava atividade especial, nos termos dos itens 2.0.4 dos Decretos 2.172/87 e 3.048/99, o que permite o enquadramento especial no período de 06/03/1997 a 01/02/2006.

Ademais, ressalto que não há nos autos comprovação de uso de EPI eficaz a neutralizar a exposição ao agente nocivo.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

*Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.*

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se onegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195. § 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, § 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Consoante laudo técnico judicial, produzido em reclamatória do autor junto à Justiça do Trabalho, in loco, emitido em 12.04.2012 (fls. 07/22), o autor, na qualidade de fornecedor da Aço Villares (metalúrgica), no período de 06/03/1997 a 01/02/2006, esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído, na intensidade de 86,7 dB, o que permite o enquadramento especial do labor apenas no período de 19/11/2003 a 01/02/2006, nos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/87 e 3.048/99.

Por fim, em razão da exposição ao calor, em limite superior ao tolerável, o período de 06/03/1997 a 01/02/2006 deve ser reconhecido como especial.

(...)

É o voto."

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072815-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO JESUS MOURA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6072815-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO JESUS MOURA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para conceder o benefício vindicado (aposentadoria por idade), a partir do requerimento administrativo, nos termos ali consignados.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o julgado foi omissivo no tocante à tutela antecipada, bem como pleiteia que as verbas sucumbenciais devem ser fixadas até a publicação do acórdão.

Pleiteia, nesses termos, o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6072815-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO JESUS MOURA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

Assim, a reforma da r. sentença, com a concessão da benesse vindicada a partir da DER, é medida que se impõe.

Em relação às parcelas vencidas, devem ser aplicados, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Condeno o INSS em verba honorária no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da r. sentença.

Destaco, ainda, que o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anot-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse ora outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993. Por fim, deixo de analisar o pedido de eventual tutela, pois não houve postulação nesse sentido na peça recursal.

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma a uma, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011425-62.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: RODOLFO LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011425-62.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: RODOLFO LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por parte autora contra decisão de cumprimento de sentença que julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença, tendo em vista que já houve o pagamento dos valores incontroversos, a execução deve prosseguir nos termos do cálculo elaborado pela contadoria judicial, no montante de R\$ 5.303,17 (cinco mil, trezentos e três reais e dezessete centavos) para julho de 2018. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre a diferença entre o valor fixado na sentença e aquele indicado pelo executado em sua impugnação.

Alega a parte autora a necessidade de reforma a r. sentença para acolher o valor integral do cumprimento de sentença para que o termo inicial do benefício seja 16/12/1995, uma vez que a parte autora era menor à época da concessão do benefício de pensão por morte.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011425-62.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: RODOLFO LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

O pronunciamento judicial contra o qual foi interposta a apelação tem natureza jurídica de decisão interlocutória, pois não extinguiu o processo, razão pela qual se amolda ao comando do artigo 203, § 2º, do CPC de 2015, que assim dispõe:

Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

Com efeito, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC/2015, a impugnabilidade das decisões interlocutórias, proferidas em fase de liquidação ou cumprimento de sentença, far-se-á por meio de recurso de *agravo de instrumento*.

A decisão recorrida julgou acolheu parcialmente a impugnação para determinar que o devedor, ora impugnante, faça adequação dos seus cálculos aos termos da fundamentação da sentença, para o prosseguimento da execução. Assim, é de rigor que seja desafiada por recurso de *agravo de instrumento*, ematenção à sistemática estabelecida pelo artigo 1.015 do CPC/2015, que incluiu essa circunstância dentro do rol taxativo de cabimento do recurso.

Assim, não se cuidando de sentença o ato judicial recorrido, porque não decretou o fim da fase executiva, na forma dos artigos 924 e 925 do CPC/2015, não há que se falar em impugnação por meio de apelação, tendo em vista que esse recurso é reservado somente às sentenças, conforme artigo 1.009 do CPC/2015.

A fungibilidade recursal tem por escopo prestigiar a instrumentalidade das formas. Entretanto, o seu cabimento restringe-se àquelas situações em que exista o benefício da dúvida a respeito do recurso cabível.

No entanto, desde a reforma processual no âmbito CPC de 1973, realizada pela Lei nº 11.232, de 22/12/2005, os artigos 475-H e 475-M, § 3º, passaram a prever que em face de decisão interlocutória na liquidação de sentença caberia o recurso de agravo. Assim, caracteriza-se, na espécie, erro grosseiro.

Além disso, a apelação, muito embora recebida no tribunal, na forma do artigo 1.011 do CPC/2015, deve ser interposta perante o juízo de primeiro grau, enquanto o agravo diretamente na segunda instância.

Ressalte-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou essa interpretação, sob a égide do CPC/2015, nos termos das seguintes ementas, que trago à colação, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. CPC/2015. DECISÃO QUE ENCERRA FASE PROCESSUAL. SENTENÇA, CONTESTADA POR APELAÇÃO. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS NA FASE EXECUTIVA, SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. *AGRAVO DE INSTRUMENTO*.

1. Caso em que a Corte de origem entendeu que é cabível a apelação da decisão que julga procedente a impugnação em cumprimento de sentença.

2. O STJ, julgando o tema recentemente, decidiu que "no sistema regido pelo NCPC, o recurso cabível da decisão que acolhe impugnação ao cumprimento de sentença e extingue a execução é a apelação. As decisões que acolherem parcialmente a impugnação ou a ela negarem provimento, por não acarretarem a extinção da fase executiva em andamento, tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo o *agravo de instrumento* o recurso adequado ao seu enfrentamento" (REsp 1.698.344/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 1/8/2018).

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1767663/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 17/12/2018)

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO DE EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DOS DEMANDADOS.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que o *agravo de instrumento* é o recurso cabível contra decisão que resolve impugnação ao cumprimento de sentença, mas não extingue a execução - como na hipótese -, não sendo possível a incidência do princípio da fungibilidade recursal, por se tratar de erro grosseiro. Incidência da Súmula 83 do STJ.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 700.905/PA, Rel. Min. MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 21/02/2017)

No mesmo sentido é o entendimento desta Egrégia Sétima Turma, in verbis:

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA QUE JULGA OS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

- O recurso cabível em face da sentença que julga extinto os embargos à execução, ou a própria execução, é o recurso de apelação.

- Não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a interposição de recurso de agravo em face de decisão que põe fim aos embargos à execução constitui erro grosseiro.

- Agravo interno não provido. (AI - 5003297-12.2017.4.03.0000, SÉTIMA TURMA, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, DJ: 29/03/2019, Data da Publicação: 04/04/2019).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA DO ATO JUDICIAL IMPUGNADO. CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. A decisão impugnada na presente apelação rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, tendo determinado o prosseguimento da execução, com a expedição de ofício requisitório.

2. Como a decisão apelada não pôs fim à execução, a sua natureza jurídica é de decisão interlocutória e não de sentença. Logo, o recurso contra ela cabível não é a apelação, mas sim o agravo de instrumento, nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do CPC/2015.

3. A interposição de recurso de apelação no caso dos autos configura erro grosseiro, de sorte que não há como se aplicar, in casu, o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes desta C. Corte e do E. STJ.

4. Apelação não conhecida. (ApCiv - 0018948-19.2015.4.03.9999, SÉTIMA TURMA, Rel. Des. Fed. INÊS VIRGÍNIA, DJ: 13/08/2018, Data da Publicação: 24/08/2018).

Ante o exposto não conheço do recurso de apelação.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. APELO NÃO CONHECIDO.

1. O pronunciamento judicial contra o qual foi interposta a apelação tem natureza jurídica de decisão interlocutória, pois não extinguiu o processo, razão pela qual se amolda ao comando do artigo 203, § 2º, do CPC de 2015.

2. Nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC/2015, a impugnabilidade das decisões interlocutórias, proferidas em fase de liquidação ou cumprimento de sentença, far-se-á por meio de recurso de *agravo de instrumento*.

3. A decisão recorrida julgou acolheu parcialmente a impugnação para determinar que o devedor, ora impugnante, faça adequação dos seus cálculos aos termos da fundamentação da sentença, para o prosseguimento da execução. Assim, é de rigor que seja desafiada por recurso de *agravo de instrumento*, ematenção à sistemática estabelecida pelo artigo 1.015 do CPC/2015, que incluiu essa circunstância dentro do rol taxativo de cabimento do recurso.

4. Desde a reforma processual no âmbito CPC de 1973, realizada pela Lei nº 11.232, de 22/12/2005, os artigos 475-H e 475-M, § 3º, passaram a prever que em face de decisão interlocutória na liquidação de sentença caberia o recurso de agravo. Assim, caracteriza-se, na espécie, erro grosseiro.

5. A apelação, muito embora recebida no tribunal, na forma do artigo 1.011 do CPC/2015, deve ser interposta perante o juízo de primeiro grau, enquanto o agravo diretamente na segunda instância.

6. Não conhecida a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6163025-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SUZANE RODRIGUES DA COSTA GALVAO

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6163025-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SUZANE RODRIGUES DA COSTA GALVAO

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inaugural, deixando de condenar a autora às verbas oriundas da sucumbência em virtude do disposto no artigo 129, inciso II, combinado com seu § único, da Lei nº 8.213/91.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, sustentando possuir direito à benesse vindicada, motivando as razões de sua insurgência. Pleiteia, nesses termos, a reforma da r. sentença, com a procedência do pedido inaugural.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6163025-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SUZANE RODRIGUES DA COSTA GALVAO

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso apresentado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o, devendo ser analisado nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

"Art. 93.

(Omissis)

§ 2º. Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural, volante ou diarista, necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do C.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012; TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007.

No presente caso, o requisito da maternidade restou comprovado pelas Certidões de Nascimento das filhas da autora, nascidas aos 11/09/2014 e 23/07/2018, respectivamente.

Na exordial, a parte autora alega, de forma genérica, *in litteris*:

"(...)

01 - A autora da presente ação trabalha na lavoura desde tenra idade, em regime de economia familiar, portanto é segurada especial da Previdência Social.

02- No dia 11 de setembro de 2014, nasceu KAYANE ANGELADA COSTA GALVÃO e em 23 de julho de 2018 nasceu KARINA IZABELLY DA COSTA GALVÃO, ambas filhas da requerente.

03- Conhecedora de seu direito, no dia 09/10/2018 a autora requereu administrativamente seu benefício que foi indeferido, sendo o motivo foi de que não comprovou estar filiada ao Regime Geral da Previdência Social na data do nascimento.

04- Todavia, a autora preenche os requisitos necessários para o recebimento do benefício previdenciário, fazendo prova de seu direito através dos documentos que acompanham a prefacial.

(...)"

Com relação ao alegado exercício da atividade rural, a parte autora juntou ao processado, apenas:

- sua Certidão de Casamento, cujo enlace matrimonial ocorreu aos 30/07/2011, onde a autora foi qualificada como "do lar" e seu esposo como "lavrador";

- Certidão de Nascimento de sua filha Karina, onde a autora foi qualificada, novamente, como "do lar" e seu esposo como "lavrador";

- sua CTPS, emitida em 2008, onde não consta nenhum vínculo laboral formal, em qualquer tempo;

- CTPS do esposo, que demonstra alguns vínculos laborais formais dele, exercidos a partir de 2007, como trabalhador rural;

- Entrevista rural da autora feita pela Autarquia Previdenciária, onde ela afirma residir em um imóvel campesino denominado "Sítio da Rosa" localizado em Capão Bonito, de propriedade de seu genitor, com área de cerca de um alqueire, onde ela cuidaria de alguns animais e faria a extração de leite. Venderia o leite extraído. Afirmou, por fim, que não possui qualquer tipo de contrato com o genitor e que o esposo sempre trabalhou como empregado.

Pois bem

Entendo, tal como a decisão guerreada, que a parte autora não possui qualquer documento apto a indicar o alegado trabalho campesino em regime de economia familiar. As certidões apresentadas a qualificaram apenas, como trabalhadora no âmbito do lar e não há nenhum documento apto a comprovar que o genitor seria proprietário de um sítio, qual seria a dimensão dele ou se há atividade laborativa no local. Não há notas fiscais de comercialização de leite, derivados ou animais. Os documentos relacionados ao esposo apontam o trabalho rural dele de forma regular e formal, na qualidade de empregado, situação essa diversa daquela pessoa que labora em regime de subsistência.

Mesmo que a prova oral possa trazer algum indício favorável à sua pretensão, ela restaria isolada no conjunto probatório e não serviria, exclusivamente, para comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à com provação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Mantenho, por fim, a condenação da parte autora no pagamento das verbas sucumbenciais, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, julgando prejudicado o apelo da parte autora, nos termos deste arrazoado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PROCESSO EXTINTO. ART. 485, IV, DO CPC. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

2. Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29. Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

3. De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural, volante ou diarista, necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

4. De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do C. STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

5. Entendo, tal como a decisão guerreada, que a parte autora não possui qualquer documento apto a indicar o alegado trabalho campesino em regime de economia familiar. As certidões apresentadas a qualificaram, apenas, como trabalhadora no âmbito do lar e não há nenhum documento apto a comprovar que o genitor seria proprietário de um sítio, qual seria a dimensão dele ou se há atividade laborativa no local. Não há notas fiscais de comercialização de leite, derivados ou animais. Os documentos relacionados ao esposo apontam o trabalho rural dele de forma regular e formal, na qualidade de empregado, situação essa diversa daquela pessoa que labora em regime de subsistência. Mesmo que a prova oral possa trazer algum indício favorável à sua pretensão, ela restaria isolada no conjunto probatório e não serviria, exclusivamente, para comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 – STJ.

6. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP)(...) Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

7. Processo extinto de ofício. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, DE OFÍCIO, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, IV do CPC/2015, julgando prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004015-53.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: I. M. M. F.

REPRESENTANTE: LUCIMARA PERPETUA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JOSIANE RENATADOS SANTOS - SP238115-A, GISELLE DO CARMO FACCHIM VILLAS BOAS - SP224740-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004015-53.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: I. M. M. F.

REPRESENTANTE: LUCIMARA PERPETUA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JOSIANE RENATADOS SANTOS - SP238115-A, GISELLE DO CARMO FACCHIM VILLAS BOAS - SP224740-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos de cumprimento de julgado promovido por ISRAEL MARQUES MARCONDES FILHO, em face do INSS, tendo por objeto decisão proferida no processo nº 1045566-80.2017.8.26.0576, que tramitou pela 1ª Vara da Família e Sucessão da Comarca de São José do Rio Preto, indeferiu a petição inicial, pela falta de interesse processual e declarou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, I, c.c. 330, III, do Código de Processo Civil. Sem honorários.

Em suas razões, a apelante pleiteia a reforma da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pretensão recursal consiste em reforma de sentença que, nos autos cumprimento de julgado promovido por ISRAEL MARQUES MARCONDES FILHO, em face do INSS, tendo por objeto decisão proferida no processo nº 1045566-80.2017.8.26.0576, que tramitou pela 1ª Vara da Família e Sucessão da Comarca de São José do Rio Preto.

A sentença do processo 1045566-80.2017.8.26.0576 que a parte autor pretende o cumprimento de sentença tem o seguinte teor:

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão contida na inicial para declarar que I.S. é filho de I.M.M. Expeça-se o competente mandado de averbação para retificação do registro civil da parte autora, acrescentando-lhe ao nome o apelido de família paterno. Transitou em julgado em 10.10.2018.

A pretensão da parte autora o desmembramento do benefício nº 1810650183 (pensão por morte), deveria ser dirigida ao INSS, administrativamente, em caso de recusa, poderia ingressar com ação de conhecimento. Portanto, conclui-se que a pretensão da parte recorrente é totalmente infundada.

Como é sabido, o interesse de agir se materializa através do trinômio “necessidade”, “utilidade” e “adequação” do provimento pleiteado, sendo que o manejo de procedimento incorreto acarretará provimento jurisdicional inútil à parte autora e, por essa razão, a inadequação procedimental necessariamente implica na sua inexistência.

Ao contrário do alegado pela exequente, a decisão, apesar de favorável, nada determinou além da retificação do registro civil.

Os títulos judiciais em que se fundam as execuções por quantia certa movidas contra a Fazenda Pública devem revestir-se, necessariamente, dos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade (art. 783 do CPC), à falta de um dos quais, a nulidade do processo é medida que se lhes impõe, ex officio ou a requerimento da parte (art. 803, I, do CPC).

Do que se extrai da inicial, a exequente baseia o seu pleito apenas em uma sentença de reconhecimento de paternidade, não existe na espécie título judicial hábil a ser executado.

De fato, o caso concreto envolve hipótese de carência de ação na sua vertente da falta de interesse processual, que, como se sabe, se materializa pela ausência do binômio necessidade-utilidade do provimento jurisdicional ou pela inadequação da via eleita para a busca do direito material.

Portanto, não se verifica o interesse processual da exequente para deflagrar o presente “cumprimento de sentença”.

Entendo que a sentença não merece reforma, uma vez que deu à causa a única solução juridicamente possível para o caso.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, mantendo a r. sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A pretensão recursal consiste em reforma de sentença que, nos autos cumprimento de julgado em face do INSS, tendo por objeto decisão proferida no processo nº 1045566-80.2017.8.26.0576, que tramitou pela 1ª Vara da Família e Sucessão da Comarca de São José do Rio Preto.
2. Do que se extrai da inicial, a exequente baseia o seu pleito apenas em uma sentença de reconhecimento de paternidade, não existe na espécie título judicial hábil a ser executado.
3. Portanto, não se verifica o interesse processual da exequente para deflagrar o presente “cumprimento de sentença”.
4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIZ CARLOS PLACIDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS PLACIDO

Advogado do(a) APELADO: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001515-02.2016.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIZ CARLOS PLACIDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS PLACIDO

Advogado do(a) APELADO: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 159.658.444-8 – DIB 05/03/2012), mediante o reconhecimento da atividade especial, com a implantação da aposentadoria especial no período de 03/12/1998 a 05/03/2012 ou, subsidiariamente, a majoração da renda mensal inicial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para: 1) condenar o réu a averbar os períodos trabalhados em condições especiais de 01.01.2001 a 05.03.2012; 2) proceder à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial (NB nº 42/159.656.444-8); e 3) ao pagamento das diferenças em atraso, compensando-se os valores já recebidos a título de aposentadoria, a partir de 10.04.2019, acrescido de correção monetária e juros de mora. Diante da sucumbência mínima do INSS, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação (art. 85, §§ 2º e 3º, I, CPC), este entendido como sendo o valor das prestações vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Apelou o INSS, alegando, em síntese, o reexame necessário. No mérito, sustenta a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista que não restou comprovado o exercício de atividade especial, cabendo determinar a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, requer a incidência de correção monetária e juros de mora na forma da Lei 11.960/2009.

Por sua vez, apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente, a conversão do julgamento em diligência, determinando expedição de ofício a empresa Pirelli Pneus Ltda para que forneçam o LTCAT. No mérito, faz jus ao enquadramento e cômputo dos períodos especiais laborados na empresa PIRELLI PNEUS LTDA., de 03/12/1998 a 05/03/2012, pela exposição ao ruído acima do limite legal e aos agentes químicos, comprovados por PPP e laudo pericial, com a procedência do pedido, nos termos da inicial. Requer, ainda, a fixação do termo inicial dos efeitos da revisão a partir da data do início do benefício (DIB 05/03/2012) e a concessão da tutela de urgência para a implantação da aposentadoria especial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001515-02.2016.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIZ CARLOS PLACIDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS PLACIDO

Advogado do(a) APELADO: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso, ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compatível legítimos, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, não conheço da remessa oficial, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, CPC de 2015 (vigente à época da prolação da sentença).

Ainda, de início, cumpre observar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento. Dessa forma, verifico que as provas apresentadas nos autos são suficientes para análise do mérito.

Considerando que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição, resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91. Note-se que a autarquia enquadrou os períodos de 11/06/1984 a 07/03/1988 e 10/06/1988 a 02/12/1998 como atividade especial, conforme processo administrativo juntado aos autos (ID 130064401 -p. 60/61), restando incontroversos.

A controvérsia nos presentes autos refere-se, portanto, ao reconhecimento do exercício de atividade especial, no período de 03/12/1998 a 05/03/2012 e a fixação do termo inicial dos efeitos da revisão.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional baseia-se na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Váz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

- 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*
- 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*
- 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*
- 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpre observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise da documentação juntada e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais no período indicado de:

- 03/12/1998 a 31/12/2004, uma vez que trabalhou na empresa "Pirelli Pneus LTDA", exercendo a função de "OPERADOR DE TRAFILA CÂMARAS-DE-AR", ficando exposto de modo habitual e permanente a níveis de ruído acima de 90 dB (A), enquadrado nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99, bem como a agentes químicos (sílica livre) com base no código 1.0.18 do Decreto 2.172/97 e do Decreto 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003, conforme PPP, emitido em 05/02/2019 (ID 130064410);

- 01/01/2005 a 31/07/2010, uma vez que trabalhou na empresa "Pirelli Pneus LTDA", exercendo a função de "OPERADOR TRAFILA CÂMARAS-DE-AR", ficando exposto de modo habitual e permanente a níveis de ruído acima de 85 dB (A), enquadrado nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003), bem como a agentes químicos (sílica livre) com base no código 1.0.18 do Decreto 3.048/99 (PPP, emitido em 05/02/2019, ID 130064410 – p. 74/78); e

- 01/08/2010 a 05/03/2012, uma vez que trabalhou na empresa "Pirelli Pneus LTDA", exercendo a função de "OPERADOR TRAFILA CÂMARAS-DE-AR/VULCANIZAÇÃO", ficando exposto de modo habitual e permanente a níveis de ruído acima de 85 dB (A), enquadrado nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003), bem como a agentes químicos (sílica livre e hidrocarbonetos aromáticos) com base no código 1.0.18 e 1.0.19 do Decreto 3.048/99 (PPP, emitido em 05/02/2019, ID 130064410 – p. 74/78) e laudo pericial, elaborado em 10/04/2014, em reclamatória trabalhista movida pelo autor em face da empresa "Pirelli Pneus LTDA" (ID 130064401 - p.74/88).

Cumprir lembrar que a simples manipulação do agente químico elencado, em especial em se tratando de "hidrocarbonetos", gera presunção de risco em razão da exposição a produtos cancerígenos. A presença da substância no ambiente é suficiente para expor a saúde do trabalhador, com danos irreversíveis.

Assim, o enquadramento é devido, razão pela qual o período de 03/12/1998 a 05/03/2012 deve ser computado como tempo especial.

Dessa forma, restou demonstrada a exposição da parte autora a agentes agressivos à saúde, fazendo jus ao reconhecimento da atividade especial aos períodos indicados na inicial, bem como a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, considerando que o autor perfaz mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho exercido em atividade especial.

No tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros desta revisão, estes são devidos da data do início do benefício (DIB 05/03/2012).

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido.”

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido.”

(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido.”

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Diante da procedência do pedido, cumpre condenar o INSS em honorários advocatícios.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Por fim, cumpre observar que a tutela de urgência pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 300 do Código de Processo Civil, vale dizer, quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Esse é o caso dos autos. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (LUIZ CARLOS PLACIDO) a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, a partir da DIB, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada, nos termos da legislação vigente à época. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 03/12/1998 a 05/03/2012 e fixar o termo inicial dos efeitos da revisão a partir da DIB, concedendo a tutela de urgência; e dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para explicitar a incidência dos critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONVERTIDA EM APOSENTADORIA ESPECIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. TERMO INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. CONECTIVOS LEGAIS. TUTELA CONCEDIDA.

1. Remessa oficial não conhecida, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, CPC de 2015 (vigente à época da prolação da sentença).
2. Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento. Dessa forma, verifico que as provas apresentadas nos autos são suficientes para análise do mérito.
3. No presente caso, da análise da documentação juntada e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais no período de 03/12/1998 a 05/03/2012.
4. Dessa forma, restou demonstrada a exposição da parte autora a agentes agressivos à saúde, fazendo jus ao reconhecimento da atividade especial aos períodos indicados na inicial, bem como a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, considerando que o autor perfaz mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho exercido em atividade especial.
5. No tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros desta revisão, estes são devidos da data do início do benefício (DIB 05/03/2012). Precedentes do STJ.
6. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
7. A tutela de urgência pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 300 do Código de Processo Civil, vale dizer, quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
8. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora provida. Tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007655-34.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: BENEDITO COSTA JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007655-34.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: BENEDITO COSTA JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos: 06/03/1997 a 30/04/1997 e 01/05/1999 a 31/07/2012, totalizando o tempo de contribuição, em condições especiais, de 26 anos, 03 meses e 10 dias, até a DER (18/10/2013), a ser averbado pela autarquia ré. Condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial, bem como a pagar o valor das prestações em atraso, desde a data da apresentação do laudo pericial (30/10/2017), consoante fundamentação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no percentual mínimo, a ser estabelecido por ocasião da verificação dos valores devidos, nos moldes do art. 85, §§ 3º e 4º, Inc. II c/c art. 86, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, requerendo que o início do pagamento do benefício seja fixado na data de entrada do requerimento administrativo (18/10/2013), tendo em vista que já preenchia todos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria especial na DER.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007655-34.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: BENEDITO COSTA JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em atividades em condições especiais, os quais somados redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

A r. sentença reconheceu como especiais os períodos: 06/03/1997 a 30/04/1997 e 01/05/1999 a 31/07/2012, e concedeu o benefício de aposentadoria especial, a partir do laudo pericial (30/10/2017).

Tendo em vista que o INSS não interpôs apelação; portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere apenas ao termo inicial do benefício.

Da análise da planilha realizada pelo MM. Juízo *a quo* (107387458, pág. 171), que somado apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha constante na r. sentença, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (18/10/2013), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão, uma vez que preencheu o tempo necessário para concessão do benefício.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, **dou provimento à apelação da parte autora**, para conceder o benefício a partir do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADO MAIS DE 25 ANOS DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo em vista que o INSS não interps apelção; portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere apenas ao termo inicial do benefício.
3. Da análise da planilha realizada pelo MM. Juízo a quo (107387458, pág. 171), que somado apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha constante na r. sentença, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
4. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (18/10/2013), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão, uma vez que preencheu o tempo necessário para concessão do benefício.
5. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238725-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIDI COSTA E MARTINS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MARCELO DE OLIVEIRA SOUZA - SP191459-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238725-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIDI COSTA E MARTINS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MARCELO DE OLIVEIRA SOUZA - SP191459-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação indevida do auxílio-doença (09/02/2018), com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados no mínimo legal sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, observada a Súmula nº 111 do C. STJ. Isento de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interps apelao, alegando, preliminarmente, a ocorrencia de prescricao quinquenal e, no merito, requerendo a improcedencia do pedido, uma vez que a autora no preenche os requisitos para concessao do beneficio. Subsidiariamente, requer a alteracao da DIB e a fixacao de DCB, alem do no pagamento do beneficio nos meses em que houve a prestacao de trabalho remunerado pelo autor.

Sem contrarrazoes da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

E o relatorio.

APELACAO CIVEL (198) N° 5238725-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIDI COSTA E MARTINS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MARCELO DE OLIVEIRA SOUZA - SP191459-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juizo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legitimas, preenchendo os requisitos de adequacao (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreci-lo nos termos do artigo 1.011 do Codigo de Processo Civil.

Deixo de suspender o presente feito, tendo em vista o julgamento proferido em sede de repetitivo (Tema 1.013) aos 24/06/2020.

De inicio, ainda, rejeito a materia preliminar relativa a ocorrencia de prescricao quinquenal, tendo em vista no haver transcorrido lapso temporal superior a cinco anos entre a DIB, em 09/02/2018, e a distribuicao da presente demanda, em 06/03/2018.

Passo ao exame do merito.

A concessao de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdencia Social, tenha cumprido o periodo de carencia de 12 (doze) contribuicoes, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei n° 8.213/91). Identicos requisitos sao exigidos a outorga de auxilio-doenca, cuja diferenca centra-se na duracao da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei n° 8.213/91).

No que concerne as duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regencia, cuja higidez ja restou encampada na moderna jurisprudencia: o beneficiario de auxilio-doenca mantem a condicao de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei n° 8.213/91; o desaparecimento da condicao de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mes seguinte ao termino dos prazos fixados no art. 15 da Lei n° 8.213/91 (os chamados periodos de graa); eventual afastamento do labor, em decorrenca de enfermidade, no prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, a epoca, exigidos; durante o periodo de graa, a filiao e consequentes direitos, perante a Previdencia Social, ficam mantidos.

Considerando no ser o caso de reexame necessario e que o apelante no recorre em relacao ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carencia, a controversia no presente feito refere-se apenas a questao da incapacidade por parte da segurada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 33 (id. 130952536), realizado em 19/07/2018, atestou ser o autor, com 37 anos, portador de esquizofrenia, caracterizadora de incapacidade total e permanente desde 2010.

Considerando que a DIB foi fixada em meados de 2010, mostra-se correta a fixacao da DIB na data da cessacao indevida do auxilio-doenca.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessao da aposentadoria por invalidez a partir da cessacao do auxilio-doenca (09/02/2018), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o beneficio de auxilio-doenca tem caracter temporario, de modo que a autarquia previdenciaria no esta impedida de reavaliar em exame medico as condicoes laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislacao patria promoveu mudancas na aposentadoria por invalidez, no auxilio-doenca e no tempo de carencia. No tocante ao auxilio-doenca, importante inovacao ocorreu quanto a fixacao de data de cessacao do beneficio.

Contudo, observo que a incapacidade sofrida pelo autor e total e permanente, de modo que o beneficio cabivel e a aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual no se fixa data de sua cessacao.

A questao relativa com a possibilidade de recebimento de beneficio por incapacidade do Regime Geral de Previdencia Social de caracter substitutivo da renda (auxilio-doenca ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em periodo de abrangencia concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do beneficio ja foi decidida pelo STJ, em sede de repetitivo (Tema 1013), razao pela qual deixo de determinar o desconto dos valores recebidos no periodo de 26/01/2016 a 31/05/2020.

Aplicam-se, para o calculo dos juros de mora e correcao monetaria, os criterios estabelecidos pelo Manual de Orientacao de Procedimentos para os Calculos na Justica Federal vigente a epoca da elaboracao da conta de liquidacao, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino, ainda, a majoracao da verba honoraria em 2% (dois por cento) a titulo de sucumbencia recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **rejeito a materia preliminar e, no merito, nego provimento a apelacao interposta pelo INSS**, esclarecendo, de oficio, a incidencia da correcao monetaria e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentenca proferida.

E o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. Rejeitada a matéria preliminar relativa à ocorrência de prescrição quinquenal, tendo em vista não haver transcorrido lapso temporal superior a cinco anos entre a DIB, em 09/02/2018, e a distribuição da presente demanda, em 06/03/2018.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. Considerando que a sentença não foi submetida ao reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.
4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 33 (id. 130952536), realizado em 19/07/2018, atestou ser o autor, com 37 anos, portador de esquizofrenia, caracterizadora de incapacidade total e permanente desde 2010.
5. Assim positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão da aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença (09/02/2018), conforme determinado pelo juiz sentenciante.
6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
7. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5201885-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAUDICEIA DA SILVA DANTAS

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5201885-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAUDICEIA DA SILVA DANTAS

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde janeiro de 2018, data de início da incapacidade fixada pelo perito judicial, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a incapacidade é anterior ao ingresso no regime;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Coma devida vênia, apresento divergência com relação ao voto proferido pela E. Relatora.

In casu, em perícia médica judicial realizada em 28/09/2018 (ID 29692034), quando a autora contava com 49 (quarenta e nove) anos de idade, atestou o perito ser a periciada portadora de quadro crônico e insidioso de lombalgia e artralgia nos quadris, concluindo por sua incapacidade laborativa total e temporária.

Ocorre que a própria autora, por ocasião da perícia, informou que as dores lombares e nos quadris começaram aproximadamente no ano de 2016.

Assim, como consta do sistema CNIS/DATAPREV que a autora filiou-se ao regime previdenciário apenas em junho/2016, na condição de contribuinte individual, forçoso concluir que ela já apresentava a doença incapacitante aludida acima. E, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido os benefícios pleiteados.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRAVO IMPROVIDO. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometida de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, coma devida vênia, dirijo da E. Relatora para dar provimento à apelação do INSS, a fim de julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

É Como Voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5201885-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAUDICEIA DA SILVA DANTAS

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

As questões controvertidas, nos autos, dizem respeito à preexistência da incapacidade, aos termos inicial e final do benefício e aos critérios de juros de mora e correção monetária.

Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao ingresso no regime em junho de 2016.

Comefeito, o perito judicial, ao concluir que a parte autora é portadora de dores na coluna vertebral e nos quadris e está incapacitada de forma temporária para a sua atividade habitual, afirmou expressamente, em seu laudo, que a incapacidade teve início em janeiro de 2018, como se vê do laudo constante do ID29692034:

"5. Quando se iniciou a doença e/ou a incapacidade?"

R.: Não há elementos objetivos para fixar data do início da doença. A data de início da incapacidade pode ser fixada em 01/2018." (pág. 06)

E, se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.

Destaco, ainda, que a incapacidade é apenas temporária, sendo razoável concluir que a doença que acomete a parte autora só a incapacita para o trabalho nas fases de agudização, não a impedindo de trabalhar nos momentos em que está sob controle. Assim, o benefício só poderia ser negado se houvesse, nos autos, prova inequívoca de que a incapacidade atual é anterior ao reingresso no regime da Previdência, o que não ocorreu, no caso.

Ademais, estivesse a parte autora, antes do seu ingresso no regime, realmente incapacitada para o trabalho, como alega o INSS, este não teria negado o benefício, embasado na ausência de incapacidade (vide ID29692002).

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 01/01/2018, data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial, até porque ausente questionamento da parte autora sobre esse ponto.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - *verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -*, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

DECLARAÇÃO DE VOTO

Trata-se de apelação do INSS contra a r. sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde janeiro de 2018, data de início da incapacidade fixada pelo perito judicial, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Levado a julgamento na presente sessão de 25/11/2019, a E. Relatora, Desembargadora Federal Inês Virgínia negou provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e determinou, de ofício, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantendo, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

Após o exame da documentação acostada aos autos, peço vênia para divergir no tocante ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, notadamente em relação à preexistência da incapacidade.

Com efeito, consta dos autos, para a comprovação de sua incapacidade, laudo médico pericial realizado em 28/09/18 (29692034), demonstrando que a parte autora, faxineira, 49 anos, passou a apresentar problemas ortopédicos como dores na coluna vertebral e quadril a partir de 2016, sendo que, após tratamento ambulatorial, não houve evolução satisfatória, resultando na incapacidade total e temporária, fixada em jan/18. O laudo aponta ainda que as doenças ortopédicas constatadas são de origem degenerativa.

Não obstante constar os recolhimentos efetuados como contribuinte individual nas competências de 01/06/16 a 30/09/18, levando em conta seu ingresso ao sistema aos 47 anos de idade, forçoso concluir que tais doenças já se manifestavam - uma vez que não se tratam de doenças repentinas, mas de lenta progressão. Se é certo que a filiação a qualquer tempo não é vedada, também é correto afirmar que a aposentadoria por invalidez não pode se dar por moléstia já existente quando dessa filiação.

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, evolutivas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia, já que filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, causando desequilíbrio financeiro e atuarial.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, o Senhor Perito concluiu que a autora, à época da realização da perícia (14/09/2011) com 50 anos de idade, era portadora de retardo mental moderado, doença mental orgânica, epilepsia, insuficiência cardíaca congestiva, cardiopatia isquêmica e seqüela de infarto cerebral. Concluiu ainda que possuía incapacidade total e definitiva, com início em 27/09/2007. 3. Por seu turno, de acordo com o CNIS em anexo, verifica-se a existência de contribuições como individual, após longo período afastado do regime, somente a partir de outubro/2007. Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade laboral, bem como analisando o conjunto probatório e os dados constantes do extrato do CNIS, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado, por se tratar de doença pré-existente à filiação ao RGPS, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei 8.213/91. 4. Apelação desprovida.

(TRF3, AC 0034800-49.2016.403.9999SP, Décima Turma, Des. Fed. NELSON PORFIRIO, Julgamento: 20/06/2017, e-DJF3 Judicial I: 29/06/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO AO RGPS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- O laudo atesta que o periciado é portador de doença pulmonar obstrutiva crônica. Afirma que atualmente o autor apresenta dispnéia aos esforços físicos. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor, desde março de 2015.

- O requerente retornou ao sistema previdenciário, quando contava com 69 anos de idade, realizando novas contribuições.

- A incapacidade é anterior ao reingresso no sistema previdenciário, na medida em que não é crível que contasse com boas condições de saúde quando do início das novas contribuições ao RGPS, com mais de 60 anos de idade e no ano seguinte estar totalmente incapacitado para o trabalho como alega, especialmente tendo-se em vista a natureza das moléstias que o acometem.

- É possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo antes da sua refiliação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados.

- Impossível o deferimento do pleito, pelo que mantenho a improcedência do pedido, mesmo que por fundamentação diversa.

- Apelo da parte autora improvido.

(TRF3, AC 0000986-12.2017.403.9999SP, Oitava Turma, Des. Fed. TANIA MARANGONI, Julgamento: 06/03/2017, e-DJF3 Judicial I: 20/03/2017)

Logo, tratando-se de doenças preexistentes à filiação ao RGPS, não detinha a parte autora qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, não preenchendo um dos requisitos para a concessão do benefício.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Por esses fundamentos, coma devida vênia, **divirjo da E. Relatora para dar provimento à apelação do INSS e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1 - *In casu*, em perícia médica judicial realizada em 28/09/2018 (ID 29692034), quando a autora contava com 49 (quarenta e nove) anos de idade, atestou o perito ser a periciada portadora de quadro crônico e insidioso de lombalgia e artralgia nos quadris, concluindo por sua incapacidade laborativa total e temporária.

2 - Ocorre que a própria autora, por ocasião da perícia, informou que as dores lombares e nos quadris começaram aproximadamente no ano de 2016. Assim, como consta do sistema CNIS/DATAPREV que a autora filiou-se ao regime previdenciário apenas em junho/2016, na condição de contribuinte individual, forçoso concluir que ela já apresentava a doença incapacitante aludida acima. E, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido os benefícios pleiteados.

3 - Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E O DES. FEDERAL NEWTON DE LUCCA, VENCIDA A RELATORA QUE NEGAVA PROVIMENTO AO APELO, E DETERMINAVA, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023635-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IVO SALVINI

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023635-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IVO SALVINI

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do v. acórdão que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar, e negou provimento a sua apelação, nos termos fundamentados.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, tendo em vista que não restou devidamente fundamentado, e não se manifestou quanto a todas as alegações arguidas na exordial, violando dispositivos previstos no artigo 489, § 1º, IV e VI do CPC. No mérito, requer a averbação da atividade rural e especial exercida pela parte autora nos períodos alegados na inicial, ou, subsidiariamente, seja anulada a decisão de 1º grau, e que lhe seja concedida a aposentadoria vindicada.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023635-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IVO SALVINI

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

In casu, alega a parte autora que exerceu atividade rural, sem anotação em CTPS, nos períodos de 23/04/1971 a 25/10/1981, e de 17/09/1986 a 01/11/1991, bem como exerceu atividades insalubres nos períodos de 01/06/2000 a 16/10/2015, e que faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a contar do requerimento administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial e rural nos períodos acima indicados.

Da Atividade Rural:

Cumprir observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserida no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurador o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Resalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgrR, Rel. Mi Gilmar Mendes, Di 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Mii. Maria Thereza de Assis Moura, Previs. Mm. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido sem anotação em CTPS a parte autora acostou aos autos: Cópia do livro de registro de Matrícula na Escola Mista da Estrada, onde o Autor foi matriculado, 4 Série, na data de 08/03/1967, onde consta o nome do Autor e o nome de seu pai, na profissão de lavrador; Cópias dos livros de registro de Matrícula na Escola Mista do bairro Bacuri, onde o Autor foi matriculado, nas datas de 16/02/1968 e 10/03/1969, onde consta o nome do Autor e o nome de seu pai, na profissão de lavrador; Cópia do Título Eleitoral do Autor, onde consta a profissão do mesmo, como de lavrador, isso na data de 12 de Agosto de 1977; Cópia do Certificado de Dispensa de Incorporação do Autor, onde consta a sua profissão de lavrador, na data de 07 de Março de 1978; Cópia da certidão de casamento do Autor, onde consta a sua profissão de lavrador, na data de 24 de Outubro de 1981; Cópia da Proposta de Admissão em nome do Autor, feita pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul -SP, onde consta a residência do mesmo, no córrego do Bonito, na cidade de Santa Fé do Sul - SP; Cópia da Declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul - SP, onde consta que o Autor fez parte do quadro social daquela entidade a partir da data de 25 de Março de 1981 a 28 de Dezembro de 1990; Cópia da Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul - SP do Autor, onde consta o seu endereço no Córrego do Bonito, na cidade de Santa Fé do Sul - SP, em 18/12/1990; Cópia da Nota Fiscal de fornecimento de leite em nome do Autor, onde consta o seu endereço no Sítio Boa Vista, datada de 30/06/1992; Cópia da Certidão de Nascimento da filha do

Autor, onde consta a sua profissão de lavrador, na data de 25 de Outubro de 1994; Cópia do Requerimento para Atestado de Antecedentes Criminais em nome do Autor, onde consta a sua profissão de lavrador e o seu endereço no Sítio Santa Rosa, Córrego do Bacuri, Zona Rural, na cidade de Santa Fé do Sul - SP (fis. 46/76);

No entanto, não é possível a averbação da atividade rural exercida pela parte autora nos períodos alegados na exordial, pois, os referidos documentos acima deveriam ser complementados por prova testemunhal idônea colhida nos autos, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabia, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que

se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do

então denominado informativo SB-40. Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e

83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do

Congresso. Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de

10/12/1997. Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados penosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a

condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo adividas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido,

confirma-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC, a Turma; Rel. Mm. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Mi Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o

tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor: Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro

Herman Benjamin, Primeira

Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto

3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 60 da LINDB (exLICC). Precedentes do STJ Caso concreto 3. Na h4, ótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente

da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral. 4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Mi HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaca, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual

não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.03 1362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschiow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do

Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, Di 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos, verifico que o período trabalhado pela parte autora no período de 01/06/2000 a 16/10/2015 não pode ser considerado insalubre, visto que esteve exposta à intensidade de ruído abaixo do considerado nocivo pela legislação previdenciária (fis. 159/168).

Desse modo, considerando apenas os períodos considerados incontroversos, verifica-se que, quando do requerimento administrativo

(26/04/2016), o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, REJEITO a matéria preliminar, e NEGÓ PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos fundamentados.

É como voto.

(...)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.
2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vema ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).
3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos fundamentados.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032025-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOSE ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032025-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOSE ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela de urgência.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência.

Indeferida a antecipação da tutela recursal.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032025-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOSE ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a obtenção do auxílio-doença, o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Constam dos autos documentos médicos juntados pela parte autora.

Por outro lado, o requerimento administrativo apresentado em 28.10.2019 foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS.

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO NCPC. REQUISITOS AUSENTES. DECISÃO MANTIDA. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do NCPC.

2. Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

3. O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

4. A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

5. Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o atestado médico mais recente de fl. 55, datado de 15/04/2016, apenas declara o quadro clínico da autora, sem, contudo, atestar a existência de incapacidade laborativa.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583431 - 0011242-72.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 13/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Não restou evidenciada, por ora, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

II - Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipado, de rigor a manutenção da decisão agravada.

III - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora improvido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583038 - 0010828-74.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 25/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."

(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 C.J1 Data:08/09/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela e o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."

(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 C.J2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
2. A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006773-51.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: HELENA MARIA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006773-51.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: HELENA MARIA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora, para afastar o reconhecimento da decadência e julgar procedente os pedidos, determinando a revisão do benefício, nos termos da fundamentação.

Alega a parte embargante, em síntese, omissão e obscuridade a serem esclarecidas quanto ao julgado, no tocante à apreciação da decadência, a qual não se interrompe nem se suspende; do termo inicial do pagamento, cuja fixação deveria ser em 23/10/2015; e da interrupção da prescrição, que volta a correr pela metade do prazo. Requer o acolhimento dos embargos para que seja esclarecida a obscuridade e eliminada a omissão acima apontada, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006773-51.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: HELENA MARIA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015 somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, in verbis:

"(...)

Na espécie, a controvérsia refere-se à ocorrência da decadência do direito quanto ao pedido de revisão da renda mensal inicial com o acréscimo dos valores recebidos em pecúnia a título de vale-alimentação aos salários-de-contribuição que compuseram o PBC com a consequente majoração da RMI.

Com efeito, a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício foi estabelecido com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04. Após esta sucessão de alterações, o caput do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, ficou assim redigido:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Anoto-se que havia o entendimento no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Entretanto, a determinação de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Assim, com relação aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal - 28/06/1997 -, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Representativos de Controvérsia n. 1.309.529 e 1.326.114 (STJ, 1ª Seção, RESPS n. 1.309.529 e n. 1.326.114, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 04/06/2013)

Este entendimento decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões:

a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, a parte autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 22/08/2005 e concedida em 12/11/2006 (fls. 7 – id. 9172347), sendo que a presente ação foi ajuizada somente em 04/10/2018. Ocorre que a autora comprovou ter interposto requerimento administrativo pleiteando a revisão de seu benefício em 23/10/2015 (f. 08 – id. 91723148).

Portanto, restou demonstrado que a autora requereu a revisão do benefício antes de ultrapassado o prazo decadencial previsto pelo artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Assim, conforme determina a segunda parte do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, ao requerer a revisão do benefício, o prazo para ingressar judicialmente passa-se a contar "do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

Logo, ausente decisão no pedido administrativo formulado pela apelante, o prazo decadencial encontra-se suspenso, razão pela qual não há que se falar em decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do seu benefício.

Nesse sentido, segue julgado proferido nesta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. RECÁLULO DA RMI. PRAZO DECADENCIAL DECENAL. INTERRUÇÃO. LEGISLAÇÃO ESPECIAL. PREVISÃO LEGAL.

I. Na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.

II. Por sua vez, para os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997, configura-se a decadência do direito à revisão, uma vez transcorrido o prazo decenal a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação, ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

III. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 24/04/1995, e a presente ação foi ajuizada somente em 16/01/2009, o que configuraria, a princípio, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.

IV. No entanto, verifica-se que a parte autora protocolizou requerimento administrativo de revisão de seu benefício em 20-05-2005 (fl. 20).

V. Isto posto, observa-se que o artigo 207 do Código Civil determina que não se aplicam a decadência as normas que impedem, suspendem ou interrompem a prescrição, salvo disposição legal e, nesse sentido, a Lei nº 8.213/91 trouxe exceção à regra geral através do dispositivo que prevê a hipótese de interrupção do prazo decadencial através do ingresso do requerimento administrativo, conforme se observa na segunda parte do artigo 103 do referido diploma legal.

V. Assim sendo, considerando que a Lei nº 8.213/91 prevalece sobre a norma geral do Código Civil, por tratar de matéria de caráter especial, deverá ser afastada a hipótese de decadência alegada pela autarquia.

VI. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1528223 - 0026475-95.2010.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 15/12/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015)

Assim, afasto o reconhecimento da decadência e, nos termos do artigo 1.013, §4, do novo CPC, tendo em vista o feito encontrar-se devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, passo à análise da matéria discutida nos autos, não havendo que se falar em supressão de grau de jurisdição.

No mérito, pretende a parte autora a revisão de sua rmi do benefício de aposentadoria (NB 42/139.211.293-9 – DIB22/08/2005), com a inclusão dos valores recebidos a título de "vale-alimentação", pagos em pecúnia, aos salários-de-contribuição das competências de janeiro/1995 a novembro/2007.

Assiste razão à autora.

De fato, o C. STJ já se posicionou no sentido de que valores pagos em pecúnia ao empregado, de modo habitual e permanente, a título de vale-alimentação integram a verba salarial do trabalhador; portanto, devem ser somadas aos salários-de-contribuição para a composição do cálculo da rmi do benefício previdenciário.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.776.688 - SP (2018/0286545-3)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : ARISTIDES LEITE DA SILVA

ADVOGADO : SÍLVIA HELENA MACHUCA FUNES E OUTRO(S) - SP113875

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA.

INCLUSÃO NO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL

PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial manejado por ARISTIDES LEITE DA SILVA, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, em face de acórdão que, no que importa ao presente recurso especial, excluiu o valor do vale-refeição do salário de contribuição para fins de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, eis que tais valores não teriam integrado a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Nas razões recursais o recorrente alega ofensa ao art. 28 da Lei nº 8.213/1991 e sustenta que o valor do vale refeição pago em dinheiro integra o salário de contribuição, de modo que deve ser considerado para fins de concessão do benefício previdenciário (aposentadoria).

Alega, também, que em caso de eventual não recolhimento das contribuições sobre a referida verba, caberia o INSS cobrar do empregador, não sendo possível prejudicar o contribuinte na hipótese.

Requer o conhecimento e o provimento do recurso especial.

Sem contrarrazões.

Admitido o recurso especial na origem, subiram os autos a esta Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório. Passo a decidir.

Necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo 3/STJ: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

A irrisignação merece acolhida.

Com efeito, a jurisprudência desta Corte entende que "O auxílio-alimentação, quando pago habitualmente e em pecúnia, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária" (AgRg no REsp 1.450.705/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/4/2016).

Nesse sentido também:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO CONVERTIDO EM PECÚNIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAL NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE E QUEBRADE CAIXA.

1. A Primeira Seção desta Corte, em sede de recurso repetitivo, consolidou o posicionamento pela incidência da contribuição previdenciária, a cargo da empresa, sobre os adicionais de periculosidade e noturno em razão da natureza salarial dessas verbas. (...)

6. "O auxílio-alimentação, quando pago habitualmente e em pecúnia, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária" (AgRg no REsp 1.450.705/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/4/2016). 7. Agravo interno a que se nega provimento.

7. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1.565.207/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 11/10/2016) Portanto, deve ser reformado o acórdão recorrido para considerar, no salário de contribuição, os valores relativos ao vale alimentação pago em dinheiro.

Incidê na espécie a Súmula 568/STJ, segundo a qual "o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 06 de novembro de 2018.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

(Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 09/11/2018) (grifei)

Logo, deve o INSS revisar a rmi do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, com a inclusão dos valores recebidos em pecúnia a título de vale-alimentação nas competências de janeiro/1995 a novembro/2007, conforme documentos de fls. 08 (id. 91723148) e 10 (id. 91723150), a partir da DER, observada a prescrição quinquenal, se houver.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anotê-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Ante o exposto, **do provimento à apelação da parte autora, para afastar o reconhecimento da decadência e julgar procedente os pedidos, determinando a revisão do atual benefício do autor, nos termos da fundamentação.**

É COMO VOTO."

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, in casu, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Confira-se, nesse sentido:

"Nexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREGUISTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.
3. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000203-84.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VENILTON ROBLES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000203-84.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VENILTON ROBLES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação do autor, para reconhecer a atividade rural exercida de 01/01/1974 a 30/11/1974, determinar a revisão da RMI do benefício NB 42/138.994.751-0 desde a DER e condenar o INSS ao pagamento da verba honorária.

Alega a parte embargante ocorrência de erro material ao apontar a data em que teria havido o requerimento administrativo, uma vez que constou como DER 26/05/2017, quando na realidade o correto seria 26/05/2007. Sendo clara a ocorrência de equívoco na digitação da DER (erro material), pugna-se seja sanado o aludido vício, a fim de que o termo inicial da revisão seja corrigido para 26/05/2007.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000203-84.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VENILTON ROBLES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

A ocorrência de erro material é corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.

De fato, ocorreu erro material no v. acórdão, desse modo deve passar a constar do julgado os seguintes termos:

Voto:

“Desse modo, faz jus o autor à revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (DER em 26/05/2007 - id 125055364 - Pág. 9), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão, observada a prescrição quinquenal.”

Ementa:

7. Desse modo, faz jus o autor à revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (DER em 26/05/2007 - id 125055364 - Pág. 9), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão, observada a prescrição quinquenal.”

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora** para corrigir o erro material existente no voto e na ementa para que passe a constar como DER a data de 26/05/2007, mantido no mais o v. acórdão por seus próprios fundamentos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. ERRO MATERIAL NA FIXAÇÃO DA DER.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

2. De fato, ocorreu erro material no v. acórdão, desse modo deve passar a constar do julgado os seguintes termos: *“Desse modo, faz jus o autor à revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (DER em 26/05/2007 - id 125055364 - Pág. 9), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão, observada a prescrição quinquenal.”*

3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6202973-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDNA APARECIDA DA SILVA MENDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNA APARECIDA DA SILVA MENDES

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6202973-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDNA APARECIDA DA SILVA MENDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNA APARECIDA DA SILVA MENDES

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, decidiu não conhecer da preliminar e da remessa oficial e negar provimento às apelações, nos termos ali consignados.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, em razão da impossibilidade de computar o período em que o segurado recebeu benefício por incapacidade para fins de carência.

Pleiteia, nesses termos, o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6202973-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDNA APARECIDA DA SILVA MENDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNA APARECIDA DA SILVA MENDES

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, não conheço da preliminar, pois a tutela não foi concedida nos autos. Quanto à remessa oficial, observo ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC atual dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal, conforme se verifica abaixo, in verbis:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público." (g.n.)

Por conseguinte, considerando os valores atrasados a que a parte autora eventualmente fará jus, caso mantida a decisão guerreada, conclui-se que o valor da condenação, obviamente, não ultrapassará 1000 (mil) salários-mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado. Desse modo, não conheço da remessa oficial.

Passo, agora, à análise do mérito.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

"Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991."

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido."

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.

Feitas tais considerações, passo à análise dos requisitos necessários. A idade mínima de 60 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 2018, haja vista haver nascido em 05/11/1958, segundo atesta sua documentação. Desse modo, necessária agora a comprovação da carência no montante de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de constituir o início de prova material, com base na documentação colacionada aos autos, verifico que a parte autora comprovou carência superior ao mínimo exigível ao caso em tela, o que também foi reconhecido pela r. sentença de primeiro grau.

Esclareço que, coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição/carência o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado percebeu benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. É essa a hipótese dos autos, pois a parte autora percebeu benefícios por incapacidade durante sua vida laboral, voltando a verter contribuições previdenciárias tão logo cessadas referidas percepções.

Destaco julgado do C. STJ nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 02/05/2014)

Este também é o entendimento desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. TEMPO INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. POSSIBILIDADE.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

- O tempo em gozo de auxílio-doença deve ser considerado para fins de carência, desde que intercalado com períodos contributivos, como no caso dos autos.

- Período de carência observado.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2297784 - 0008335-32.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 23/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2018)

No tocante à questão da DIB, observo que a insurgência autoral não comporta acolhimento, pois, de fato, na DER, a parte autora não possuía direito à benesse vindicada em razão de que o interregno de 08/05/2012 a 19/06/2018 só poderia ser computado para fins de carência assim que veridas novas contribuições, o que só ocorreu em 06/2019. Assim, a manutenção integral da r. sentença, inclusive no tocante à DIB na data da citação, é medida que se impõe. A concessão de tutela também não se mostra adequada, na medida em que se observa do CNIS que a parte autora continua vertendo contribuições como contribuinte individual regularmente, de forma a pressupor que continua a exercer atividade laboral capaz de proporcionar seu sustento, não se configurando, no caso vertente, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Determino, por fim, considerando o improvemento do recurso do INSS, a majoração da verba honorária respectiva em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, não conheço da preliminar e da remessa oficial e nego provimento às apelações, nos termos ora consignados.

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma a uma, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013553-63.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MAUDI TURINO BIM

Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIAN DE SOUZA GOBIS - SP332845-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013553-63.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MAUDI TURINO BIM

Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIAN DE SOUZA GOBIS - SP332845-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de embargos de declaração interpostos pela autora contra o v. Acórdão que porta a seguinte Ementa:

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.*
- 2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.*
- 3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.*

Diz o embargante que o julgado é omissivo e contraditório em relação à análise e valoração das provas dos autos.

Aduz a finalidade de prequestionamento da matéria.

Por fim, pede o acolhimento dos presentes declaratórios para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013553-63.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MAUDI TURINO BIM

Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIAN DE SOUZA GOBIS - SP332845-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os Embargos de Declaração tempor finalidade sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do art. 1022 do atual Código de Processo Civil.

E, no caso, não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

O Julgado embargado examinou toda matéria colocada "*sub judice*", decidindo expressamente sobre a fragilidade dos elementos trazidos como meio de prova. Confira-se:

A parte autora atingiu a idade necessária para fazer jus ao benefício em 2002.

Os documentos acostados pela parte autora são: declaração de atividade rural não homologada (2016), contribuição sindical de agricultor (2015), matrícula do imóvel e declarações de ITR de 2012 a 2015.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a simples propriedade de imóvel rural não caracteriza a condição de segurado especial. Ademais, como bem ressaltou a sentença, "o endereço residencial informado pela autora e seu marido é imóvel urbano, localizado em bairro valorizado de Ribeirão Preto...".

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada. Confira-se, a propósito:

EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 491182 / DF EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2014/0063256-1 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T3 - TERCEIRA TURMA Data do Julgamento 27/02/2018 Data da Publicação/Fonte DJe 08/03/2018 Ementa EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DISCUSSÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES JÁ RECHAÇADAS POR ESTARELATORIANOS ACLARATÓRIOS ANTERIORES. CARÁTER PROTETATÓRIO EVIDENCIADO. MULTA DO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015 QUE SE IMPÕE. ACLARATÓRIOS REJEITADOS, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA. 1. Os embargos de declaração objetivam sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado (CPC/2015, art. 1022). A ausência do enquadramento fático às hipóteses mencionadas não permite o acolhimento do presente recurso. 2. Os embargos de declaração, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado, não constituem instrumento adequado ao prequestionamento de matéria constitucional. Precedentes. 3. É evidente o inconformismo da parte embargante como o resultado do julgamento e a intenção de reapreciação da causa, finalidade a que os aclaratórios não se destinam. 4. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa.

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OBSCURIDADE - CONTRADIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Restou examinada toda matéria colocada "sub judice", sendo que o Julgado embargado é exposto quanto à fragilidade do conjunto probatório.
3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015, como no caso concreto.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039853-74.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCI DE OLIVEIRA FONSECA MAESTRI

Advogado do(a) APELADO: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039853-74.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCI DE OLIVEIRA FONSECA MAESTRI

Advogado do(a) APELADO: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o acórdão de ID 130714961.

O INSS alega que o acórdão embargado está carente de omissão, contradição e obscuridade, reiterando os argumentos quanto à impossibilidade de percepção de benefício por incapacidade em período de exercício de atividade laborativa ou de recolhimento previdenciário.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada, não ficando caracterizada se a matéria tiver sido decidida de forma fundamentada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EMDOBRO DO ART. 186, § 3º. DO NCP. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO.

1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl no AREsp 1076319/MG, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018)

Não há que se falar em omissão, pois, ao reverso do quanto alegado pelo embargante, a C. Turma já decidiu a questão suscitada nos embargos - possibilidade de recebimento de prestações vencidas de benefício por incapacidade em período em que realizada atividade laboral remunerada - fazendo-o de forma devidamente fundamentada, conforme se infere do seguinte trecho do julgado:

No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de embargos à execução (artigo 475-L, inciso VI, do CPC/1973, atual artigo 535, inciso VI).

Com efeito, a decisão executada, que concedeu aposentadoria por invalidez a partir de 31.07.2012, transitou em julgado em 28.11.2014 (ID 89378835, págs. 172/175 e 178), e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação da ré. Por outro lado, as contribuições como contribuinte individual a que o INSS faz referência são relativas a período de 08.2012 a 02.2013 (CNIS ID 89375861, pág. 10).

Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 474 do CPC/1973, atual artigo 508), não devendo ser acolhida.

Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

Destarte, considerando que o período de recolhimento em discussão é anterior à condenação, é devido o pagamento do benefício por incapacidade concedido à autora mesmo nos períodos concomitantes, em deferência à segurança jurídica."

Logo, não há a omissão alegada.

Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido. Sobre o tema, assim tem se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. IPERGS. PLANO DE SAÚDE. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado. 2. No caso em apreço, não se constata a presença de qualquer vício a macular o acórdão embargado que, de forma clara e expressa, reafirmou a jurisprudência desta Corte Superior de que há dano moral in re ipsa na hipótese de recusa indevida do plano de saúde de realização de procedimento cirúrgico necessário, como ocorreu nos autos, não sendo o caso de incidência do óbice da Súmula 7 do STJ. 3. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, e não podem ser ampliados. 4. Embargos de Declaração do INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL rejeitados. (STJ PRIMEIRA TURMA EDAIRESP 201301653465 EDAIRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1385638, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO DJE DATA:02/08/2018)

In casu, não há que se falar em obscuridade, pois o acórdão foi claro e preciso, permitindo a exata compreensão do quanto decidido; para que a alegação do INSS pudesse ser deduzida em sede de execução, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado, o que não ocorreu na espécie, restando assentado, ainda, que a matéria não poderia ser invocada, em razão de ter ocorrido sua preclusão, nos termos do artigo 474 do CPC/1973, atual artigo 508 do CPC/2015.

A contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si; contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte.

Isso é o que se extrai da jurisprudência pátria:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Somente são devidos embargos de declaração para a correção de contradição interna do julgado, ou seja, aquela verificada entre a fundamentação e a conclusão da decisão. 2. Não se caracteriza contradição, para os fins do art. 1.022 do CPC/2015, quando o acórdão proferido pelo órgão competente, julgando recurso adequadamente interposto pela parte interessada, reforma decisão monocrática anteriormente prolatada pelo Relator. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ QUARTA TURMA EAIN TARESP 201603203012 EAIN TARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1028884, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO) DJE DATA:25/04/2018)

Não prospera a alegação de contradição, eis que não há, no julgado embargado, assertivas inconciliáveis entre si, sendo de se frisar que eventual contradição entre o decisum embargado e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte acerca de um elemento probatório residente nos autos, não configura contradição passível de ser sanada em sede de embargos declaratórios, devendo o embargante, se assim quiser, manejar o recurso próprio para deduzir tal alegação.

Assim, verifica-se que todas as questões suscitadas nos embargos já foram devidamente decididas.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é a intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, valer-se do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDecl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se os embargantes pretendem recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1.022 do CPC/2015.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É O VOTO.

gabiv/ka

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO/0039853-74. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não há, no acórdão embargado, qualquer obscuridade, omissão ou contradição a serem esclarecidas via embargos de declaração.

- Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1.022 do CPC/2015.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007543-26.2009.4.03.6109

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: USLEI PIZANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

APELADO: USLEI PIZANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007543-26.2009.4.03.6109

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: USLEI PIZANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

APELADO: USLEI PIZANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por **USLEI PIZANI** contra o acórdão constante do ID Num. 121951827 - Pág. 3/4)

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está evadido de omissão, **no tocante à omissão quanto ao "PEDIDO F"** da exordial, garantindo ao autor a opção pelo termo inicial vantajoso (requerimentos de 11.03.2006 ou 23.06.2009); e ainda que seja elucidado o erro material contido na tabela (ID Num. 90183678 - Pág. 118) computando o interregno de 12.11.1982 a 30.03.1984, declarando que o autor soma 37 anos de tempo de contribuição na DER de 22.03.2008, e 38 anos de tempo de contribuição na DER de 23.06.2009.

Pede, assim, sejam sanadas as irregularidades, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO. 1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Os recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. 4. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA:22/08/201, EEAIEDARESP 201700752474, EEAIEDARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1076319, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO)

No caso, não há que se falar em omissão quanto ao primeiro pedido, relativo à análise do item F da inicial, porquanto o mesmo já restou enfrentado e julgado porquanto, consiste " que seja deferido o seu pedido de TUTELA ANTECIPADA e ao final seja a ação ser julgada PROCEDENTE, e, conseqüentemente, seja CONCEDIDA sua APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com coeficiente de 100% observando que possuía mais de 35 anos de tempo de contribuição nas datas dos requerimentos administrativos em 11.03.2008 e 23.06.2009; (...)" (ID Num. 90184314 - Pág. 16)

Com efeito, ao reverso do quanto alegado pelo embargante, a C. Turma já decidiu essa questão suscitada nos embargos, fazendo-o de forma devidamente fundamentada, conforme se infere do seguinte trecho do julgado:

" (...) No caso em apreço, reconhecido e computado o período de trabalho especial acima discriminado, somado aos demais intervalos já reconhecidos administrativamente, perfaz a parte autora 36 anos, 7 meses e 22 dias de tempo de serviço, conforme planilha que ora determino a juntada, suficientes para deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição integral. Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei no 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do art. 53 da Lei no 8.213/91, desde do requerimento administrativo (11/03/2008 - fis. 158). (...)" (ID Num. 90183678 - Pág. 116)

Todavia, tem razão quanto ao alegado erro na planilha de contagem do tempo de contribuição constante no v. acórdão, no ID Num. 90183678 - Pág. 118, tratando-se de mero erro material, que pode facilmente ser corrigido, não se cuidando de erro quanto aos critérios de cálculo, ou questões de direito, que sofrem **preclusão**.

Com efeito, v. acórdão considerou o período como incontroverso de natureza comum, conforme se verifica no trecho constante na sentença no ID. 90183678 - Pág. 20, que, desde então, reputa como contabilizado interregno como atividade comum, restando, assim, mantido pelo Juízo de apelação.

" (...) Inicialmente, no tocante aos períodos de atividade compreendidos entre 01/08/1976 a 14/02/707, 11/03/1977 a 04/10/1980, 23/09/1981 a 30/07/1982, 11/08/1983 a 20/10/1983, 13/01/1974 a 10/6/1974, 01/11/1982 a 30/3/1984, 08/1/1996 a 31/8/1996, 01/4/2003 a 11/03/2008, não há lide, eis que tais períodos já foram considerados pela autarquia previdenciária na esfera administrativa, conforme se depreende de "resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição" (ID 90183678 - Pág. 20)

Todavia, na contagem de tempo do v. acórdão contém erro aritmético, pois o total do tempo de contribuição resulta em 37 anos e 23 dias até a data da DER, 11/03/2008 (ID Num. 123730780 - Pág. 1). Com efeito, considerando os períodos reconhecidos pela sentença e acórdão, excluindo-se os períodos concomitantes, verifica-se que possuía, na data da DER (11/03/2008), o total de 37 anos e 23 dias de contribuição. Assim, nesse ponto, deve ser aclarado o v. acórdão, para que seja retificado o tempo de contribuição nele assinalado, para 37 anos e 23 dias de contribuição, conforme demonstrado na tabela abaixo:

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

Data de Nascimento:	03/06/1956
Sexo:	Masculino
DER:	11/03/2008

Nº	Nome / Anotações	Início	Fim	Fator	Tempo
1	-	13/01/1974	10/06/1974	1.00	0 anos, 4 meses e 28 dias
2	-	18/07/1974	30/07/1976	1.40 Especial	2 anos, 10 meses e 6 dias
3	-	01/08/1976	14/02/1977	1.00	0 anos, 6 meses e 14 dias
4	-	11/03/1977	04/10/1980	1.00	3 anos, 6 meses e 24 dias
5	-	23/09/1981	30/06/1982	1.00	0 anos, 9 meses e 8 dias

Nº	Nome / Anotações	Início	Fim	Fator	Tempo
6	-	12/11/1982	16/08/1983	1.00	0 anos, 9 meses e 5 dias
7	-	17/08/1983	28/10/1983	1.00	0 anos, 2 meses e 12 dias
8	Embargos de declaração	29/10/1983	30/03/1984	1.00	0 anos, 5 meses e 2 dias
9	-	05/06/1984	25/03/1985	1.40 Especial	1 anos, 1 meses e 17 dias
10	-	01/04/1985	14/03/1995	1.40 Especial	13 anos, 11 meses e 8 dias
11	-	08/01/1996	31/08/1996	1.00	0 anos, 7 meses e 23 dias
12	-	16/09/1996	13/08/2001	1.40 Especial	6 anos, 10 meses e 15 dias
13	-	01/04/2003	11/03/2008	1.00	4 anos, 11 meses e 11 dias

* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência	Idade	Pontos (Lei 13.183)
Até 16/12/1998 (EC 20/98)	28 anos, 4 meses e 22 dias	275	42 anos, 6 meses e 13 dias	-
Pedágio (EC 20/98)	0 anos, 7 meses e 21 dias			
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	29 anos, 8 meses e 21 dias	286	43 anos, 5 meses e 25 dias	-
Até 11/03/2008 (DER)	37 anos, 0 meses e 23 dias	367	51 anos, 9 meses e 8 dias	inaplicável

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/WT4XW-HR4HD-YW>

-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 0 anos, 7 meses e 21 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 53 anos.

Em 11/03/2008 (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, que incluiu o art. 29-C na Lei 8.213/91.

Ante o exposto, voto por acolher em parte os aclaratórios, com efeitos infringentes para corrigir o erro aritmético da contagem de tempo, consignando que a parte autora possuía, na data da DER (11/03/2008), o tempo de contribuição de 37 anos e 23 dias de contribuição, mantendo, no mais, o v.acórdão.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - ERRO DE CÁLCULO - EMBARGOS ACOLHIDOS **EM PARTE**, COM EFEITOS INFRINGENTES.

- Na contagem de tempo do v.acórdão embargado contém erro aritmético, pois o total do tempo de contribuição resulta em 37 anos e 23 dias até a data da DER, 11/03/2008. Com efeito, considerando os períodos reconhecidos pela sentença e acórdão, excluindo-se os períodos concomitantes, verifica-se que possuía, na data da DER (11/03/2008), o total de 37 anos de contribuição. Assim, nesse ponto, deve ser aclarado o v.acórdão, para que seja retificado o tempo de contribuição nele assinalado, para 37 anos e 23 dias de contribuição.

- Embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso, sendo certo que foi previamente observada a exigência contida no parágrafo 2º do artigo 1023 do CPC/2015.)

- Embargos acolhidos **em parte**, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher, em parte, os embargos, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038053-11.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PATRÍCIO CARDOSO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDI CARLOS PEREIRA FAGUNDES - SP221833-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038053-11.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PATRICIO CARDOSO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDI CARLOS PEREIRA FAGUNDES - SP221833-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o acórdão de ID 130714954.

O INSS alega que o acórdão embargado está carente de omissão, contradição e obscuridade, reiterando os argumentos quanto à impossibilidade de percepção de benefício por incapacidade em período de exercício de atividade laborativa ou de recolhimento previdenciário.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038053-11.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PATRICIO CARDOSO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDI CARLOS PEREIRA FAGUNDES - SP221833-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada, não ficando caracterizada se a matéria tiver sido decidida de forma fundamentada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO.

1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp 1076319/MG, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018)

Não há que se falar em omissão, pois, ao reverso do quanto alegado pelo embargante, a C. Turma já decidiu a questão suscitada nos embargos - possibilidade de recebimento de prestações vencidas de benefício por incapacidade em período em que realizada atividade laboral remunerada - fazendo-o de forma devidamente fundamentada, conforme se infere do seguinte trecho do julgado:

"No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de embargos à execução (artigo 475-L, inciso VI, do CPC/1973, atual artigo 535, inciso VI).

Com efeito, a decisão executada, que concedeu benefício por incapacidade a partir de 02.11.2008, transitou em julgado em 18.08.2015 (ID 90065391, págs. 87/90 e 91), e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação da ré. Por outro lado, as contribuições como contribuinte individual a que o INSS faz referência são relativas a período de 11.2008 a 01.2010 (CNIS 90065391, pág. 19).

Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 474 do CPC/1973, atual artigo 508), não devendo ser acolhida.

Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

Destarte, considerando que o período de recolhimento em discussão é anterior à condenação, é devido o pagamento do benefício por incapacidade concedido à autora mesmo nos períodos concomitantes, em deferência à segurança jurídica."

Logo, não há a omissão alegada.

Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido. Sobre o tema, assim tem se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. IPERGS. PLANO DE SAÚDE. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado. 2. No caso em apreço, não se constata a presença de qualquer vício a macular o acórdão embargado que, de forma clara e expressa, reafirmou a jurisprudência desta Corte Superior de que há dano moral in re ipsa na hipótese de recusa indevida do plano de saúde de realização de procedimento cirúrgico necessário, como ocorreu nos autos, não sendo o caso de incidência do óbice da Súmula 7 do STJ. 3. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, e não podem ser ampliados. 4. Embargos de Declaração do INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL rejeitados. (STJ PRIMEIRA TURMA EDAIRESP 201301653465 EDAIRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1385638, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO DJE DATA:02/08/2018)

In casu, não há que se falar em obscuridade, pois o acórdão foi claro e preciso, permitindo a exata compreensão do quanto decidido: para que a alegação do INSS pudesse ser deduzida em sede de execução, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado, o que não ocorreu na espécie, restando assentado, ainda, que a matéria não poderia ser invocada, em razão de ter ocorrido sua preclusão, nos termos do artigo 474 do CPC/1973, atual artigo 508 do CPC/2015.

A contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si; contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte.

Isso é o que se extrai da jurisprudência pátria:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Somente são devidos embargos de declaração para a correção de contradição interna do julgado, ou seja, aquela verificada entre a fundamentação e a conclusão da decisão. 2. Não se caracteriza contradição, para os fins do art. 1.022 do CPC/2015, quando o acórdão proferido pelo órgão competente, julgando recurso adequadamente interposto pela parte interessada, reforma decisão monocrática anteriormente prolatada pelo Relator. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ QUARTA TURMA EAIN TARESP 201603203012 EAIN TARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1028884, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO) DJE DATA:25/04/2018)

Não prospera a alegação de contradição, eis que não há, no julgado embargado, assertivas inconciliáveis entre si, sendo de se frisar que eventual contradição entre o decisum embargado e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte acerca de um elemento probatório residente nos autos, não configura contradição passível de ser sanada em sede de embargos declaratórios, devendo o embargante, se assim quiser, manejar o recurso próprio para deduzir tal alegação.

Assim, verifica-se que todas as questões suscitadas nos embargos já foram devidamente decididas.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é a intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, valer-se do recurso próprio.

Além, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgrReg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 31/05/2016)

E se os embargantes pretendem recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1.022 do CPC/2015.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É O VOTO.

gabiv/ka

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO/0038053-11. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não há, no acórdão embargado, qualquer obscuridade, omissão ou contradição a serem esclarecidas via embargos de declaração.

- Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1.022 do CPC/2015.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023363-40.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDINEI CARLOS LUCIO DE ALMEIDA

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023363-40.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDINEI CARLOS LUCIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: ANALUCIA MONTE SIAO - SP161814-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID 107930784 - Pág. 152/164.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão e obscuridade.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023363-40.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDINEI CARLOS LUCIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: ANALUCIA MONTE SIAO - SP161814-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito da concessão do benefício de pensão por morte.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5269043-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DEBORA FATIMA LUCIO

Advogados do(a) APELANTE: KAUE FERNANDO TOLDO - SP344514-N, BRUNO RICARDO MERLIN - SP341751-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5269043-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DEBORA FATIMA LUCIO

Advogados do(a) APELANTE: KAUE FERNANDO TOLDO - SP344514-N, BRUNO RICARDO MERLIN - SP341751-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade para contribuinte facultativa.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inaugural e condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando, no entanto, que ficarão suspensas as obrigações decorrentes da sucumbência, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando, em apertada síntese, que preenche os requisitos necessários para concessão do benefício de salário-maternidade, motivando as razões de sua insurgência. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença, com a procedência do pleito inaugural.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5269043-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DEBORA FATIMA LUCIO

Advogados do(a) APELANTE: KAUE FERNANDO TOLDO - SP344514-N, BRUNO RICARDO MERLIN - SP341751-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91, assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

Relativamente ao cumprimento da carência, dispõem os artigos 25 e 26 da Lei 8.213/91:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do caput do art. 11 e o art. 13 desta Lei: 10 (dez) contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)."

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

Assim, enquanto a contribuinte individual e a segurada facultativa devem demonstrar o recolhimento de, no mínimo, dez contribuições mensais, para a empregada, rural ou urbana, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica, o salário-maternidade independe de carência.

Portanto, para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: qualidade de segurada, maternidade e, quando for o caso, o cumprimento da carência de dez contribuições mensais (contribuinte individual e segurada facultativa).

A respeito da qualidade de segurada, dispõe o artigo 15, inciso II, §2º, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurador, independentemente de contribuições:

(omissis)

II - até 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, o segurador que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

(...)

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurador desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social."

Dessa forma, verifica-se não ser necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão de salário-maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

Nesse sentido, vale destacar o que dispõe o artigo 97 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 6.122, de 13/06/2007, *in verbis*:

"Art. 97. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa.

Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social."

No caso em questão, a maternidade da autora é comprovada através da certidão de nascimento de sua filha, nascida em 06/04/2019.

Segundo se depreende da exordial, a própria autora confessa ter perdido a qualidade de segurada e sustenta que teria vertido cinco novas contribuições previdenciárias a partir da competência 11/2018 e até a competência 03/2019, de modo a readquirir sua condição de segurada nos termos do artigo 27-A da Lei nº 8.213/91, considerando a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.846/2019, fazendo jus, assim, à benesse vindicada.

Confira-se a atual redação:

"Art. 27-A Na hipótese de perda da qualidade de segurador, para fins da concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez, de salário-maternidade e de auxílio-reclusão, o segurador deverá contar, a partir da data da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I, III e IV do caput do art. 25 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019);"

No entanto, os benefícios previdenciários estão submetidos ao princípio *tempus regit actum*, o que importa dizer que não cabe aplicar Lei posterior, almejando alcançar fatos jurídicos anteriores, prontos e acabados.

Por ocasião do parto da criança, a Lei nº 13.846/2019, de 18/06/2019, ainda não estava em vigor, vigendo, na oportunidade, a Medida Provisória 871/2019 (desde 18/01/2019), que em seu artigo 27-A dispunha de forma diversa, ao determinar que a qualidade de segurada só seria readquirida mediante recolhimentos dos períodos integrais de carência previstos, ou seja, 10 meses de contribuição, conforme abaixo verificado:

"(...)

"Art. 27-A. Na hipótese de perda da qualidade de segurador, para fins da concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez, de salário-maternidade e de auxílio-reclusão, o segurador deverá contar, a partir da data da nova filiação à Previdência Social, com os períodos integrais de carência previstos nos incisos I, III e IV do caput do art. 25."

(...)"

Ademais, nem mesmo as cinco contribuições regulares a postulante possuía, já que quatro dos recolhimentos efetuados foram vertidos a menor e não podem ser considerados para fins de carência, conforme verificado no CNIS (ID 134253532 – pág. 2).

Desse modo, evidentemente, não restou restabelecida a qualidade de segurada da parte autora, pois deveriam ter sido vertidas as 10 contribuições necessárias, não havendo que se falar em utilização de interregnos anteriores de contribuição para cumprir a carência necessária para restabelecimento de sua qualidade de segurada, como postula a autora na peça de irsignação, pois tal situação não encontra respaldo legal e trata-se de verdadeira e incabível inovação recursal. Portanto, sendo indevida a concessão da benesse pretendida, a manutenção da r. sentença de improcedência é medida que se impõe.

Determino, por fim, considerando o improvemento do recurso interposto, a majoração da verba honorária respectiva em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, observando-se a gratuidade processual concedida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONTRIBUINTE FACULTATIVA. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO READQUIRIDA. PRINCÍPIO *TEMPUS REGIT ACTUM*. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. Para a concessão do benefício de salário-maternidade para contribuinte individual/facultativa, a requerente deve comprovar, além da maternidade, a carência mínima necessária e sua condição de segurada.
2. Segundo se depreende da exordial, a própria autora confessa ter perdido a qualidade de segurada e sustenta que teria vertido cinco novas contribuições previdenciárias a partir da competência 11/2018 e até a competência 03/2019, de modo a readquirir sua condição de segurada nos termos do artigo 27-A da Lei nº 8.213/91, considerando a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.846/2019, fazendo jus, assim, à benesse vindicada.
3. No entanto, os benefícios previdenciários estão submetidos ao princípio *tempus regit actum*, o que importa dizer que não cabe aplicar Lei posterior, almejando alcançar fatos jurídicos anteriores, prontos e acabados.
4. Por ocasião do parto da criança, a Lei nº 13.846/2019, de 18/06/2019, ainda não estava em vigor, vigendo, na oportunidade, a Medida Provisória 871/2019 (desde 18/01/2019), que em seu artigo 27-A dispunha de forma diversa, ao determinar que a qualidade de segurada só seria readquirida mediante recolhimentos dos períodos integrais de carência previstos, ou seja, 10 meses de contribuição.(...) Ademais, nem mesmo as cinco contribuições regulares a postulante possuía, já que quatro dos recolhimentos efetuados foram vertidos a menor e não podem ser considerados para fins de carência, conforme verificado no CNIS (ID 134253532 – pág. 2).
5. Desse modo, evidentemente, não restou restabelecida a qualidade de segurada da parte autora, pois deveriam ter sido vertidas as 10 contribuições necessárias, não havendo que se falar em utilização de interregnos anteriores de contribuição para cumprir a carência necessária para restabelecimento de sua qualidade de segurada, como postula a autora na peça de irrisignação, pois tal situação não encontra respaldo legal e trata-se de verdadeira e incabível inovação recursal. Portanto, sendo indevida a concessão da benesse pretendida, a manutenção da r. sentença de improcedência é medida que se impõe.
6. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008527-43.2013.4.03.6182

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDETE TREGA DE SANTANA

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004867-11.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE MARIA LIMA

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: JOSE MARIA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008167-08.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ERASMO FERREIRA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LAZARA MARIA MOREIRA - MG115019-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos os autos, verifico tratar-se de Embargos de Declaração opostos por ERASMO FERREIRA SILVA, contra o v. acórdão de ID 134429904.

Atento aos princípios da ampla defesa e do contraditório, determino a intimação da parte embargada para manifestação, conforme previsão contida no art. 1.023, §2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5004367-08.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUZIA LAREDONDO PIMENTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: SUELY CAMACHO FERNANDES - SP197514, FERNANDO FERNANDES - SP85520-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUZIA LAREDONDO PIMENTA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: SUELY CAMACHO FERNANDES - SP197514, FERNANDO FERNANDES - SP85520-A

A questão referente à fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública (Tema 1.005), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp n. 1.761.874/SC, REsp n. 1.766.553/SC e REsp 1.751.667/RS, Min. Assusete Magalhães).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.005 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002713-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JANDIRA RIBEIRO DA CONCEICAO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002713-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JANDIRA RIBEIRO DA CONCEICAO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, ressalvados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, sustentando que restaram comprovados os requisitos legais para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002713-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JANDIRA RIBEIRO DA CONCEICAO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Tratando-se de trabalhador rural, basta a comprovação do exercício da atividade rurícola, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, o que pode ser feito por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência de comprovação dos recolhimentos previdenciários, *ex vi* do disposto no artigo 26, III, da Lei 8.213/1991.

No que se refere ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnaturaliza o princípio de prova documental amarelado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, o laudo pericial (ID 131059751 - fls. 133/142), realizado em 27.04.2018, aponta que a parte autora, com 69 anos, é portadora de acidente vascular cerebral, não especificado como hemorrágico ou isquêmico, sequelas de acidente vascular cerebral, não especificado como hemorrágico ou isquêmico e hemiplegia à esquerda, concluindo por sua incapacidade total e permanente, com início da incapacidade em 2008.

Alega a parte autora, na exordial, que sempre laborou nas lides rurais.

Para efeito de comprovação de atividade rural, a parte autora junta aos autos: cópias de sua CTPS (ID 131059751 - fls. 21/31), em que consta registros de vínculos rurais desde 1986, sendo os últimos vínculos referentes aos intervalos de 01.07.2005 a 31.01.2006 e a partir de 01.10.2006, sem registro de saída; informações fornecidas pelo sistema CNIS-DATAPREV (ID 131059751 - fl. 18), em que consta registros de vínculos em atividade rural do marido da autora, João da Silva, nos períodos de 01.03.2004 a 04.06.2005 e 01.07.2005 a 31.01.2006; cópia da certidão de casamento (ID 131059751 - fl. 20), realizado em 11.07.1970, em que seu cônjuge, João da Silva, está qualificado como "ensacador" e a autora, como "doméstica".

O exercício da atividade rural foi devidamente corroborado pela prova testemunhal produzida nos autos (IDs 131059752 e 131059753), na medida em que as testemunhas, Alcides Aparecido Calhari e Marta Pereira Calhari, em Audiência de Instrução de Julgamento, realizada em 15.05.2019, afirmaram que a autora sempre trabalhou na roça e que somente parou de trabalhar no meio rural quando sofreu o AVC em meados de 2009. Referidas testemunhas afirmaram ainda que a autora trabalhou nas Fazendas Centro Oeste, São João e Recanto da Sirmem sempre desempenhando atividades rurais.

In casu o exercício da atividade rural foi devidamente corroborado pela prova testemunhal produzida nos autos.

Por sua vez, verifica-se que a parte autora, conforme informações fornecidas pelo sistema CNIS - DATAPREV, presente nos autos, recebe amparo social de pessoa portadora de deficiência desde 02.06.2011 (ID 131059751 - fl. 74).

Dessa forma, fixo o termo inicial do benefício em 02.06.2011 (data início da concessão do amparo social de pessoa portadora de deficiência), considerando que a incapacidade foi fixada em 2008 pelo perito judicial, bem como a natureza das moléstias.

A verba honorária de sucumbência deve ser fixada no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Consigno que, de acordo com a Súmula 178, do C. STJ, a Autarquia Previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual. Assim, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há previsão de isenção de custas para o INSS na norma estadual, vigendo a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Resalte-se que, conforme já avertado, a autora está recebendo amparo social à pessoa portadora de deficiência (NB 546.524.303-8) desde 02.06.2011, de modo que determino sua revogação, diante da concessão da aposentadoria por invalidez nos presentes autos.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Por fim, independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada, Jandira Rêbeiro da Conceição Silva, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 02.06.2011. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 02.06.2011 e fixar os consectários**, na forma da fundamentação, reformando-se a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

5. *In casu* o exercício da atividade rural foi devidamente corroborado pela prova testemunhal produzida nos autos.

4. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004623-82.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: AMERICO AUGUSTO BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN ZANETI - SP222922-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004623-82.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: AMERICO AUGUSTO BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN ZANETI - SP222922-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora.

Alega a parte embargante, em síntese, opor os presentes embargos de declaração para efeitos de prequestionamento a fim de possibilitar a interposição dos recursos excepcionais, quais sejam, recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça. Requer o acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004623-82.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: AMERICO AUGUSTO BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN ZANETI - SP222922-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015 somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumpr salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, in casu, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.
3. Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003603-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA APARECIDA DE ALMEIDA - SP267981-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003603-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA APARECIDA DE ALMEIDA - SP267981-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *não conheceu da remessa oficial e deu provimento à apelação do INSS*.

Aporta a autora embargante que v. acórdão apresenta contradição, no tocante ao exame das provas documentais presentes nos autos, uma vez que comprovou sua atividade rural, de modo que faz jus aos benefícios pleiteados.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

Requer o acolhimento dos embargos, para que seja sanada a contradição apontada.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003603-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA APARECIDA DE ALMEIDA - SP267981-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

Observo que a matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...) Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1.009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, 1, da CR188 e art. 18, 1, 'a'; 25, 1, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, 1, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Tratando-se de trabalhador rural - segurado especial do Regime Geral de Previdência Social, entretanto, é dispensada a comprovação dos recolhimentos das contribuições, bastando, para a concessão do benefício, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, equivalente ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, consoante o disposto no art. 39, inciso 1, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (fls. 71/74) realizado em 08/12/2015, atesta que a parte autora é portadora de "estenose mitral com insuficiência, flutter e fibrilação atrial, doença pulmonar reumatóide, hipertensão arterial crônica e artrite reumatóide", que a incapacita para exercer atividade laborativa total e permanentemente, com início de incapacidade fixada em 18.08.2011.

Cumpre averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurada da parte autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso 1, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso a autora alega que era trabalhadora rural, para tanto, trouxe aos autos certidões de nascimento dos filhos (fls. 12/13), com registros, respectivamente, em 15.12.1994 e 12.08.1989, nas quais o pai está qualificado como lavrador e, consoante consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fl.47), verifica-se que não há registros de vínculos empregatícios em nome da autora.

Por sua vez, conforme consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fl. 115), referente ao marido da autora, Alvino Domingues Ribeiro, verifica-se que há registros de vínculos empregatícios urbanos em períodos, não contínuos, de 01.02.2011 a 28.01.2018.

Ademais as testemunhas arroladas, às fls. 99/102, são insuficientes para atestar o labor rural da autora.

Portanto, quando de sua incapacidade a parte autora não mais detinha a qualidade de segurado à época da incapacidade, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.”

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)."

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma a uma, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000527-24.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ARNALDO FRUGONI

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

CERTIDÃO

Considerando a impossibilidade de alteração da autuação, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja devidamente intimada da r. decisão que segue.

"DECISÃO

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020."

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024393-81.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CARLOS ROBERTO MENEZES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADEMIR VICENTE DE PADUA - SP74217

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: CARLOS ROBERTO MENEZES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR VICENTE DE PADUA - SP74217

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024393-81.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CARLOS ROBERTO MENEZES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADEMIR VICENTE DE PADUA - SP74217

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: CARLOS ROBERTO MENEZES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR VICENTE DE PADUA - SP74217

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação do INSS, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do autor e especificar, de ofício, os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora, sendo que o Des. Federal Toru Yamamoto, o Des. Federal Carlos Delgado, ressaltando seu entendimento pessoal, e o Des. Federal Luiz Stefanini, davam parcial provimento à remessa oficial, em menor extensão, mantendo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Alega a parte embargante (ID - 130371893) que o acórdão embargado apresenta omissão, contradição e obscuridade, pois afirma que a parte autora não juntou as provas do exercício de atividade especial quando do requerimento administrativo, motivo pelo qual deveria ser reconhecida a falta do interesse de agir ou, subsidiariamente, que a parte requerente só faria jus à concessão do benefício a contar da data da juntada da documentação que comprovou o exercício de atividade especial. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024393-81.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CARLOS ROBERTO MENEZES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADEMIR VICENTE DE PADUA - SP74217

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: CARLOS ROBERTO MENEZES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR VICENTE DE PADUA - SP74217

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"Nesse ponto, vale dizer que à época do requerimento administrativo a parte autora já possuía o direito à concessão da aposentadoria, ainda que este tenha sido reconhecido posteriormente por meio de ação judicial.

Desse modo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do respectivo requerimento administrativo.

Ademais, foi justamente por ocasião do requerimento administrativo que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora."

Tendo em vista que há a necessidade de prévio requerimento administrativo para configurar o interesse de agir da autora, pacífico o entendimento de que, havendo resistência injustificada da Autarquia Previdenciária na esfera administrativa, a DIB deverá ser fixada nessa ocasião. Ademais, diante da existência de direito adquirido à concessão do benefício previdenciário, portanto, que passa a integrar o patrimônio jurídico do segurado, não há que se falar na necessidade de instrução plena do processo administrativo, a fim de que possa ser apreciado o mérito no âmbito judicial.

Portanto, o acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001963-18.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE SEBASTIAO FRANCISCO DA ANUNCIACAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE SEBASTIAO FRANCISCO DA ANUNCIACAO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

A questão referente à fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública (Tema 1.005), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp n. 1.761.874/SC, REsp n. 1.766.553/SC e REsp 1.751.667/RS, Min. Assusete Magalhães).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.005 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0005753-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LUCI DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO ROCA - SP159111-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LUCI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO ROCA - SP159111-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000877-89.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ARILDO DE SOUZA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO VENTURA DE CAMPOS - SP110155-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a impossibilidade de alteração da autuação nestes autos, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja devidamente intimada da r. decisão abaixo.

"DECISÃO

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020."

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000067-80.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUCIANO CARREIRO VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: DONATO LOVECCHIO - SP18351-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a impossibilidade de alteração da autuação nestes autos, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja devidamente intimada da r. decisão abaixo.

"DECISÃO

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020."

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000447-39.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: WASHINGTON AFFONSO

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a impossibilidade de alteração da autuação nestes autos, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja devidamente intimada da r. decisão abaixo.

"DECISÃO

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020."

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5978744-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA HELENA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5978744-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA HELENA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, diante da falta de interesse de agir da parte autora, condenando-a em lide temerária, correspondente ao pagamento de multa processual fixada em 2% do valor atualizado da causa, além do pagamento de custas e despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor dado à causa.

Inconformada, a parte autora interps apelção, alegando que possui interesse de agir no restabelecimento do benefício, pleiteando o julgamento procedente da demanda e o afastamento da condenação em lide temerária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5978744-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA HELENA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Empreãmbulo e por se tratar de matéria de ordem pública, ressalto a existência de 03 (três) demandas de natureza previdenciária aforadas em nome da parte autora: os autos sob nº 5055046-10.2018.4.03.9999 (ajuizados em 24/11/2016), os de nº 5431374-68.2019.4.03.9999 (ajuizados em 03/11/2017), ambos distribuídos para este Relator e o presente processo (ajuizado em 26/02/2019), todos possuindo as mesmas partes, pedido e causa de pedir.

Assim, *in casu*, verifico a ocorrência de litispendência, face à triplíce identidade entre os elementos da ação, vez que idênticos o pedido, a causa de pedir e as partes.

Nos processos citados, a parte autora informa os mesmos problemas de saúde que supostamente a impedem de trabalhar, requerendo à condenação do INSS ao restabelecimento de auxílio-doença até readaptação profissional. Portanto, não se verifica qualquer agravamento ocorrido em seu estado de saúde ou fato novo que justifique o ajuizamento de nova ação com causa de pedir diversa. Logo, pretende a parte autora rediscutir assunto cujo processo está pendente de solução nesta C. Corte.

Com efeito, a ocorrência da litispendência se configura como distribuição da segunda demanda, idêntica a anterior, quando ainda não tenha havido o julgamento da causa com trânsito em julgado, nos termos do art. 337, §§ 1º, 2º e 3º.

No presente caso, resta pendente de julgamento a ação de nº 5055046-10.2018.4.03.9999, a qual foi distribuída em primeiro lugar em 24/11/2016.

Cabe lembrar estar o Poder Judiciário à disposição do jurisdicionado, contudo, sua atuação deve ser solicitada com razoabilidade, para que litígios idênticos não se repitam, causando tumultos processuais e dificultando uma prestação judicial mais célere.

Logo, configurada a litispendência, de rigor a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC.

Ante o exposto, **reconheço, de ofício, a ocorrência de litispendência e extingo o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art 485, V, do CPC**, restando prejudicada a apelação interposta pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. LITISPENDÊNCIA RECONHECIDA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO AUTOR PREJUDICADA.

1. Verificada a ocorrência de litispendência, face à triplíce identidade entre os elementos da ação, vez que idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.
2. Cabe lembrar estar o Poder Judiciário à disposição do jurisdicionado, contudo, sua atuação deve ser solicitada com razoabilidade, para que litígios idênticos não se repitam, causando tumultos processuais e dificultando uma prestação judicial mais célere.
3. Logo, configurada a litispendência, de rigor a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC.
4. Apelação do autor prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o feito, sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082524-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO FANTINI

Advogado do(a) APELANTE: PAULO TOSHIO OKADO - SP129369-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082524-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO FANTINI

Advogado do(a) APELANTE: PAULO TOSHIO OKADO - SP129369-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial que, somada aos demais períodos de trabalho registrados em CTPS, seriam suficientes à concessão do benefício.

A sentença (ID – 98309289) julgou o processo extinto, sem resolução de mérito, diante da falta de interesse de agir em relação ao período de 02/10/1989 a 17/03/2000, e julgou improcedentes os outros pedidos, dado que não reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 06/08/1986 a 31/08/1987, de 01/09/1987 a 16/03/1989, de 02/10/1989 a 17/03/2000, de 25/08/2001 a 07/03/2002, de 20/11/2006 a 31/07/2007, e de 01/08/2007 até a data da citação, nem concedeu à parte autora o benefício previdenciário vindicado, dada a falta de tempo de contribuição suficiente. Condenou a parte autora a arcar com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade da justiça concedida.

A parte autora interpôs apelação (ID – 98309300), sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa por indeferimento de produção de prova pericial. Alega, no mérito, que comprovou, mediante documentação juntada aos autos, o exercício de trabalho especial nos períodos requeridos, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da atividade especial bem como à concessão do benefício vindicado, a contar da data do requerimento administrativo.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082524-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO FANTINI

Advogado do(a) APELANTE: PAULO TOSHIO OKADO - SP129369-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Rejeito a matéria preliminar arguida, visto que não restou caracterizado o cerceamento de defesa em razão da não realização da prova pericial, uma vez que foi juntada aos autos a documentação referente à prova que a parte desejava produzir. É ônus da parte, que alega a necessidade de realização de perícia, produzir provas de irregularidades nos documentos (ou a recusa do seu fornecimento) que justifiquem o procedimento judicial.

Com efeito, cabe salientar que a prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.

Assim, a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe os artigos 370, 371 e 464, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida negou seguimento aos embargos de declaração interpostos pelo autor, mantendo a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial. II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC. III - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior a vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial. IV - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91. V - Cabe ao autor, junto com a exordial, apresentar os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária. VI - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. VIII - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. IX - Agravo improvido.

(A1 00132847020114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3, Judicial 1 DATA:17/07/2012..FONTE _REPUBLICACAO.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO RETIDO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 1º DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUIDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA.

I - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, sendo possível indeferir a produção da prova pericial quando entender desnecessária, em vista de outras provas produzidas, nos termos dos arts. 130 c/c 420, parágrafo único, inciso II, do CPC.

(...)

(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.83.004094-2, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/04/2007, DJU 16/05/2007, p. 460).

Passo à análise do mérito da presente demanda.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega ter exercido atividade especial que seria suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O período de 02/10/1989 a 17/03/2000 já foi reconhecido como especial administrativamente (ID - 98309233 - Pág. 46), motivo pelo qual é incontroverso e não será apreciado.

A controvérsia nos presentes autos refere-se, portanto, ao reconhecimento de atividade especial nos períodos pleiteados bem como ao preenchimento dos requisitos para concessão do benefício vindicado.

Da atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Saliento, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.

Da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais:

- no período de 04/08/1986 a 16/03/1989, vez que, conforme PPP juntado aos autos (ID – 98309224 - Pág. 1) laborou como ajudante geral e operador de ponte rolante e esteve exposto, de maneira habitual e permanente a ruído de 90 dB (A), atividade considerada insalubre com base no item 1.1.6, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 1.0.17, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e item 1.0.17, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

- no período de 20/11/2006 a 31/03/2014, vez que, conforme PPP juntado aos autos (ID – 98309224 - Pág. 4/6) laborou como caldeireiro e líder de caldeireira e esteve exposto, de maneira habitual e permanente a ruído sempre superior a 85 dB (A), atividade considerada insalubre com base no item 1.0.17, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

O período de 25/08/2001 a 07/03/2002 não pode ser computado como especial, haja vista que a parte não juntou nenhuma documentação comprovando a exposição a agente insalubre. Por outro lado, o período de 01/04/2014 em diante não pode ser averbado como especial uma vez que o PPP juntado (ID – 98309224 - Pág. 4/6) comprova exposição a ruído inferior ao considerado insalubre, nos termos do item 1.0.17, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99, assim como a data de emissão de documento fixa a data final de averiguação da exposição, não sendo possível presumir a continuidade do desenvolvimento de atividade especial.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados os períodos de trabalho especial, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, **perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição**, conforme planilha anexa, **o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (16/07/2018), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Quanto à verba honorária, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, ainda que improcedente ou anulada (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Assim, fixo os honorários devidos pelo INSS em 10% das verbas devidas até a prolação da sentença.

Do exposto, **rejeito a preliminar arguida e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer e determinar a averbação dos períodos de 04/08/1986 a 16/03/1989, e de 20/11/2006 a 31/03/2014 como trabalhados em condições especiais, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, nos termos acima consignados.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/ PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR REJEITADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CABIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Não restou caracterizado o cerceamento de defesa em razão da não realização da prova pericial, uma vez que foi juntada aos autos a documentação referente à prova que a parte desejava produzir, bem como a parte não justificou a necessidade da realização de perícia.
2. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
3. Da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de 04/08/1986 a 16/03/1989, vez que, conforme PPP juntado aos autos laborou como ajudante geral e operador de ponte rolante e esteve exposto, de maneira habitual e permanente a ruído de 90 dB (A); e no período de 20/11/2006 a 31/03/2014, vez que, conforme PPP juntado aos autos laborou como caldeireiro e líder de caldeireira e esteve exposto, de maneira habitual e permanente a ruído sempre superior a 85 dB (A), atividades consideradas insalubres com base no item 1.1.6, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 1.0.17, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e item 1.0.17, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.
4. O período de 25/08/2001 a 07/03/2002 não pode ser computado como especial, haja vista que a parte não juntou nenhuma documentação comprovando a exposição a agente insalubre. Por outro lado, o período de 01/04/2014 em diante não pode ser averbado como especial uma vez que o PPP juntado comprova exposição a ruído inferior ao considerado insalubre, nos termos do item 1.0.17, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99, assim como a data de emissão de documento fixa a data final de averiguação da exposição, não sendo possível presumir a continuidade do desenvolvimento de atividade especial.
5. Computado os períodos de trabalho especial, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
6. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida em parte. Benefício concedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189484-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: E. R. D. S., L. R. D. S., D. G. R. G.

REPRESENTANTE: THAMIRES RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREZZA CRISTINA GONCALVES - SP332948-N,

Advogado do(a) APELANTE: ANDREZZA CRISTINA GONCALVES - SP332948-N,

Advogado do(a) APELANTE: ANDREZZA CRISTINA GONCALVES - SP332948-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189484-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EMANUELLY RODRIGUES DE SOUZA, LAURA RODRIGUES DE SOUSA, DIEGO GABRIEL RODRIGUES GARCIA

REPRESENTANTE: THAMIRES RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREZZA CRISTINA GONCALVES - SP332948-N,

Advogado do(a) APELANTE: ANDREZZA CRISTINA GONCALVES - SP332948-N,

Advogado do(a) APELANTE: ANDREZZA CRISTINA GONCALVES - SP332948-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Apelação interposta contra a sentença (Id.: 28850072) que julgou IMPROCEDENTE o pedido de pagamento de auxílio-reclusão dos requerentes, filhos menores do segurado, com fundamento na renda bruta deste, por entender ser superior ao teto legal, condenando-o ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados e R\$1.000,00 (hum mil reais), observados os benefícios da Justiça Gratuita.

Em suas razões de apelação (Id.: 28850132), sustenta a parte autora que o segurado, quando foi preso, estava desempregado e mantinha a qualidade de segurado, caracterizando, assim, a condição de baixa renda.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação (Id.: 56663902).

É O RELATÓRIO.

O EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-reclusão.

A E. Relatora apresentou voto, dando "provimento ao recurso para condenar o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-reclusão, desde 04.09.2015, e ao pagamento de honorários advocatícios.

Analisando o feito, entendo não merecer reparo a sentença recorrida, pois, nos termos do julgado proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal em sede de Repercussão Geral, nos autos do RE 587365/SC – Santa Catarina, "a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes".

Ademais, em consulta ao sistema CNIS, verifica-se que os salários de contribuição do recluso nos meses de julho a setembro de 2015 foram de R\$ 1.249,60 (mil, duzentos e quarenta e nove reais e sessenta centavos). Registro que o limite previsto pela Portaria Interministerial n. 13, de 9 de janeiro de 2015, era de R\$ 1.089,72 (mil e oitenta e nove reais e setenta e dois centavos).

Desse modo, o segurado não se insere na condição de baixa renda.

Cabe aqui ressaltar que se, para a verificação da condição de baixa renda do segurado não se deve, de um lado, computar as verbas eventuais ou rescisórias, por outro lado, não se mostra razoável considerar apenas os valores recebidos proporcionalmente pelo segurado em determinada competência, o que, no mais das vezes, ocorre em decorrência das faltas resultantes de sua prisão.

Por fim, repasso o entendimento acolhido pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 587.365-SC, com Repercussão Geral, e exposto no voto do E. Relator, quanto ao objetivo da Emenda Constitucional n. 20, ao inserir a exigência de baixa renda ao segurado instituidor do benefício de auxílio-reclusão:

[...]Essa foi, também, a meu sentir, a intenção daqueles que elaboraram a EC 20/1998, conforme comprova a seguinte passagem da Exposição de Motivos encaminhada ao Congresso Nacional pelo Poder Executivo:

“O pagamento de salário-família bem como do auxílio-reclusão, benefícios (...) dirigidos hoje indiscriminadamente a todos os segurados, passará a obedecer critérios de seletividade baseados na efetiva necessidade”¹¹ (grifos do Relator).

Verifico, assim, que um dos escopos da referida Emenda Constitucional foi o de restringir o acesso ao auxílio-reclusão, utilizando, para tanto, a renda do segurado [...].”

RE 587.365/SC - Santa Catarina, Rel.: Min. Ricardo Lewandowski, Julgamento: 25/03/2009, Publicação: 08/05/2009 (DJe), Órgão julgador: Tribunal Pleno

Nesses termos, entendo que o critério fixado para a caracterização da condição de segurado de baixa renda apresenta caráter objetivo e deve assim ser interpretado.

Ante o exposto, peço vênia à E. Relatora, para divergir de seu entendimento e negar provimento ao apelo da parte autora.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189484-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EMANUELLY RODRIGUES DE SOUZA, LAURA RODRIGUES DE SOUSA, DIEGO GABRIEL RODRIGUES GARCIA

REPRESENTANTE: THAMIRES RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREZZA CRISTINA GONCALVES - SP332948-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão é um benefício destinado aos dependentes de segurado de baixa renda recolhido à prisão.

Não é a qualquer dependente de segurado recluso, portanto, que se destina o auxílio-reclusão, mas apenas aos dependentes do segurado que, à época do seu recolhimento à prisão, era considerado de baixa renda, conforme estabelece a lei.

E, para a verificação da condição de dependente, aplica-se a mesma regra utilizada para a concessão da pensão por morte, qual seja, aquela prevista no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

O benefício é mantido apenas enquanto o segurado estiver preso, razão pela qual devem os beneficiários do auxílio-reclusão demonstrar, sempre que solicitado pelo INSS, a manutenção de tal situação.

REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

O artigo 201 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, ao dispor sobre a Previdência Social, estabeleceu o direito ao "auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda" (inciso IV).

E, nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre o auxílio-reclusão:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço. Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

Estabelece a Lei nº 8.213/91, no artigo 16 e § 2º do artigo 76, que são beneficiários do Regime Geral da Previdência na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações de qualquer das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Art. 76 -

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.

Por segurado de baixa renda, entende-se, de acordo com o artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98 e o artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, aquele cujo salário-de-contribuição, à época do recolhimento à prisão, não ultrapassar R\$ 360,00 (EC 20/1998), valor esse atualizado anualmente por Portarias do MPAS.

Assim, para fazer jus ao auxílio-reclusão, benefício que independe de carência para a sua concessão (artigo 26, inciso II, Lei nº 8.213/91), o requerente deve comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos, quando da reclusão: (i) o efetivo recolhimento à prisão, (ii) a condição de segurado do recluso, (iii) a condição de baixa renda do recluso, que não poderá receber remuneração, nem estar em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, e (iv) a sua condição de dependente do segurado.

O artigo 26 da Lei 8.213/91 arrola as prestações para as quais não se exige carência, portanto não há que se falar em número mínimo de contribuições previdenciárias indispensáveis para a concessão do benefício, vez que o artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que o benefício de pensão por morte independe de carência e o mesmo se aplica ao benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. DESEMPREGADO. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O auxílio-reclusão, previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91, constitui benefício previdenciário, nas mesmas condições da pensão por morte, devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados.

2. Demonstrada a qualidade de segurado do preso, uma vez que na data do recolhimento à prisão, estava dentro do período de graça (art. 15, II, da Lei 8.213/91).

3. A dependência econômica do filho é presumida (§ 4º, do artigo 16, da Lei 8.213/91).

4. Na hipótese de o segurado estar desempregado à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes, no valor de um salário mínimo.

5. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2268170 - 0030213-47.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 20/02/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:28/02/2018)

Para se aferir a condição de segurado de baixa renda, deve ser considerada a renda do segurado, e não a de seus dependentes, bem como a situação do recluso no momento do seu recolhimento à prisão, pouco importando se, anteriormente, seu salário-de-contribuição era superior ao limite legal.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal, adotado em sede de repercussão geral:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE nº 587.365, Tribunal Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJE-084 08/05/2009)

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO. PERÍODO DE GRAÇA. SEGURADO DESEMPREGADO. LIMITE LEGAL PARA O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO, CONSIDERADA A ÚLTIMA REMUNERAÇÃO INTEGRAL DO RECLUSO. ENTENDIMENTO DO STJ. AUSÊNCIA DE RENDA. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE DO RECLUSO. PROVA TESTEMUNHAL. ENTENDIMENTO DO STJ. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ABSOLUTA. MANUTENÇÃO DA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- São requisitos para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado de baixa renda a qualidade de segurado do recluso, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pelo recluso, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

- O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte, nos termos da legislação vigente à época da reclusão.

- Comprovada a reclusão em 18/12/2013 por meio de certidão de recolhimento prisional.

- Quanto à qualidade de segurado, o recluso manteve vínculo empregatício de 01/10/2012 a 30/03/2013. Era segurado do RGPS, quando da reclusão (12/11/2014), por estar no assim denominado "período de graça" (art. 15, II, da Lei 8.213/91).

- O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes (RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

- No Tema 896 (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018), o STJ fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero.

- Conforme o entendimento dominante do STJ, quando o recluso mantém a qualidade de segurado e comprova o desemprego na data do encarceramento, fica assegurado o recebimento do benefício aos dependentes, pelo princípio in dubio pro misero.

- A questão primordial é a comprovação da dependência econômica da mãe do recluso, e não a comprovação da qualidade de segurado deste último.

- Não foi apresentado início de prova material da dependência econômica.

- A autora é mãe do segurado, dependente de segunda classe, nos termos do inc. II do art. 16 da Lei 8.213/91, sendo necessária a comprovação da dependência econômica. O STJ, em tais casos, admite a comprovação por prova exclusivamente testemunhal, sendo desnecessário início de prova material.

Contudo, o caso concreto não pode ser enquadrado nestes termos.

- A autora faz bicos e não tem renda fixa. O filho Eliakin, que reside com ela, trabalha de servente de pedreiro e também não tem renda fixa, recebendo R\$ 70,00 por dia. Não trabalha todos os dias por conta de motivos climáticos ou falta de serviço.

- A renda mensal é constituída pela renda dos serviços eventuais da autora, perfazendo aproximadamente R\$ 300,00 mensais, e da renda de seu filho Eliakin, aproximadamente R\$ 1.400,00 mensais.

- O último vínculo empregatício do filho recluso foi como pedreiro em empresa de construção civil, admissão em 01/10/2012 e saída em 30/03/2013. A prisão ocorreu em dezembro/2013.

- Como ressaltado em contestação, não é razoável que o filho desempregado desde 30/03/2013 pudesse colaborar de modo efetivo para o sustento da família, não configurada a situação de dependência econômica da mãe, que admitiu fazer bicos e ser auxiliada no sustento pelo filho Eliakin que é casado e mora na mesma residência.

- As testemunhas foram reticentes e não elencaram fatos concretos que pudessem realmente comprovar que a autora dependia economicamente do filho recluso. Meros indícios não fazem presumir dependência econômica.

- Não se pode considerar que foram atendidos os requisitos legais para a concessão do benefício, especialmente se levamos em consideração o fato de que o recluso estava desempregado, quando do encarceramento.

- Embora não haja necessidade de dependência absoluta, ela deve ser comprovada à data do fato gerador do benefício, a saber, o encarceramento. Não havendo renda do detento, não há como se considerar comprovada a dependência econômica.

- Apelação improvida, pela ausência de comprovação de dependência econômica.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2259382 - 0024894-98.2017.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT, julgado em 04/04/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:18/04/2018)

Por outro lado, conforme o entendimento da Corte Superior, o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

Confira-se, por oportuno:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) 1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA 2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por berrnanparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovemento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973 8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO 9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1.485.417/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2017, DJe 02/02/2018)

DO CASO CONCRETO

1 - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA

No caso dos autos, a parte autora comprovou ser filhos menores do segurado, como se vê das certidões de nascimento (Id.: 28849828, 28849831 e 28849834), sendo presumida, portanto, sua dependência econômica, a teor do artigo 16, inciso I e §4º, da Lei nº 8.213/91.

2 - CONDIÇÃO DE SEGURADO

Houve comprovação de que durante o recolhimento à prisão, em 04/09/2015 (Id.: 288449858), o recluso detinha a condição de segurado da Previdência Social, tendo em conta que era empregado desde 06/2007 (Id.: 28850009, pág. 8)

3 - SEGURADO DE BAIXA RENDA

Com relação ao requisito segurado de baixa renda, a teor do artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, restou devidamente comprovado (extrato CNIS - Id.: 28850009, pág. 7) que, à época do encarceramento do segurado, em 04/09/2015, o valor correspondente ao seu salário-de-contribuição era de R\$ 1.249,60, não ultrapassando em muito o teto legal estabelecido a partir de 01/01/2015 (R\$ 1.089,72).

Cabe ressaltar que é possível haver a concessão do benefício quando a diferença entre o último salário-de-contribuição e o limite estabelecido pela Portaria for pequena, ante ao fato de ser admissível a flexibilidade de tal critério legal.

No presente caso, ainda que se considere que o último salário-de-contribuição ultrapassou o teto legal, a diferença foi ínfima (R\$ 159,88 - cento e cinquenta e nove reais e oitenta e oito centavos), o que não poderia de forma alguma prejudicar o direito dos menores requerentes, enquadrando-se o segurado, portanto, na situação de baixa renda.

Esse é o posicionamento adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se o informativo de jurisprudência 552:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO BAIXA RENDA PARA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO.

É possível a concessão de auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que recebia salário de contribuição pouco superior ao limite estabelecido como critério de baixa renda pela legislação da época de seu encarceramento. A semelhança do entendimento do STJ que reconheceu a possibilidade de flexibilização do critério econômico definido legalmente para a concessão do Benefício Assistencial de Prestação Continuada, previsto na LOAS (REsp 1.112.557-MG, Terceira Seção, DJe 20/11/2009, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC), é possível a concessão do auxílio-reclusão quando o caso concreto revelar a necessidade de proteção social, permitindo ao julgador a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício pleiteado, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda no momento de sua reclusão. REsp 1.479.564-SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 6/11/2014.

4 - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

Quanto ao termo inicial do benefício auxílio-reclusão, regido pelas mesmas regras da pensão por morte, sendo os beneficiários incapazes para os atos da vida civil, contra os quais, portanto, não corre a prescrição (art. 198, I, do Código Civil), determino a data da prisão do segurado (04/09/2015).

Neste sentido é posição desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AUXÍLIO RECLUSÃO. CONDIÇÃO DE BAIXA RENDA DO SEGURADO DEMONSTRADA. DIB NA DATA DA PRISÃO DO SEGURADO. MENORES IMPÚBERES SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
3. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
4. Configurada a condição de baixa renda do segurado recluso. Último salário de contribuição inferior ao limite estabelecido na Portaria Interministerial.
5. Termo inicial do benefício fixado na data da prisão. Menores impúberes. Fixação de ofício.
6. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
7. Remessa oficial não conhecida. Apelação conhecida e não provida. DIB fixada de ofício.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2231843 - 0010700-93.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 02/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2017)

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, julgando procedente a ação, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício AUXÍLIO-RECLUSÃO, com data inicial do benefício - DIB em 04/09/2015, e ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos expendidos na fundamentação.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1 - O artigo 201 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, ao dispor sobre a Previdência Social, estabeleceu o direito ao "auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda" (inciso IV).

2 - Em consulta ao sistema CNIS, verifica-se que os salários de contribuição do recluso nos meses de julho a setembro de 2015 foram de R\$ 1.249,60 (mil, duzentos e quarenta e nove reais e sessenta centavos). Registro que o limite previsto pela Portaria Interministerial n. 13, de 9 de janeiro de 2015, era de R\$ 1.089,72 (mil e oitenta e nove reais e setenta e dois centavos). Desse modo, o segurado não se insere na condição de baixa renda.

3 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI, VENCIDA A RELATORA QUE DAVA PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005626-58.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR GERALDO CREPALDI

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005626-58.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR GERALDO CREPALDI

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (108035893 págs. 262/275), proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, *negou provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação supra*.

Aduz a parte autora embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, para afastar a necessidade de desligamento da atividade especial, considerando que o disposto no § 8º do artigo 57 da Lei 8213/91 deve ser julgado inconstitucional. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005626-58.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR GERALDO CREPALDI

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por especial, a partir do requerimento administrativo (28/01/2009), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Ressalto que o autor deverá abandonar suas atividades insalubres, quando for concedido o benefício em definitivo.

[...]

É como voto."

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Cabe ressaltar que O STF fixou a seguinte tese: "É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005666-76.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTONIO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005666-76.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTONIO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, acolheu seus embargos de declaração para, emprestando-lhes os efeitos infringentes, negar provimento à apelação do INSS, mantendo a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Aléga a parte embargante ocorrência de omissão no julgado, com relação à condenação do INSS ao pagamento da verba honorária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005666-76.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTONIO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

De fato, ocorreu omissão no v. acórdão, desse modo deve passar a constar do julgado os seguintes termos:

“Quanto aos honorários advocatícios, determino a majoração da verba honorária a cargo do INSS em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.”

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora** para majorar a verba honorária a cargo do INSS, mantido no mais o v. acórdão por seus próprios fundamentos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. De fato, ocorreu omissão no v. acórdão, desse modo deve passar a constar do julgado os seguintes termos: “Quanto aos honorários advocatícios, determino a majoração da verba honorária a cargo do INSS em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.”
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023684-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA VIEIRA GERMANO DALUZ

Advogado do(a) APELANTE: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023684-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA VIEIRA GERMANO DALUZ

Advogado do(a) APELANTE: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração da parte autora, apenas para sanar a omissão apontada no tocante a não fixação do termo final do benefício concedido, atribuindo-lhes efeitos notadamente infringentes, afim de que o voto/acórdão embargado seja integrado.

Alega a parte embargante, em síntese, contradição a serem esclarecidas quanto ao julgado, no tocante à fixação do termo final do benefício, por entender estar em desacordo com o § 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91 ou, ainda, que o termo final seja fixado na data em que entrou em vigor as normas que criaram a alta programada. Requer o acolhimento dos embargos para que seja esclarecida a contradição apontada, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023684-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA VIEIRA GERMANO DALUZ

Advogado do(a) APELANTE: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015 somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumpr salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, in verbis:

"(...)

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Alega a parte embargante que o acórdão embargado apresenta omissão, tendo em vista que não se manifestou acerca da data fixada como termo do benefício de auxílio-doença que, por sua vez, foi fixada em data totalmente incompatível com qualquer outra data discutida no processo. Afirma que a data de cessação do benefício foi fixada em dia anterior à realização da perícia médica que, por sua vez, reconheceu a incapacidade da requerente por prazo de 6 (seis) meses a contar da data da perícia. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados.

Assiste razão à parte embargante.

Nada impede a fixação de data para cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/91:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...)

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

Por essa razão, a princípio, inexistente impedimento legal para fixação de data para a alta programada.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Desta forma, acolho parcialmente os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, passando a constar do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado:

"Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio doença, a partir da cessação indevida em 20/03/2012, por 6 (seis) meses após a perícia médica, realizada em 01/08/2014 (fls. 92/96).

Em relação às parcelas vencidas, apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante ao exposto, **acolho os embargos de declaração**, apenas para sanar a omissão existente, mantendo, no mais, a sentença recorrida"

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração da parte autora, apenas para sanar a omissão apontada no tocante a não fixação do termo final do benefício concedido, atribuindo-lhes efeitos notadamente infringentes, a fim de que o voto/acórdão embargado seja integrado nos termos supracitados.

É o voto. "

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, in casu, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.
3. Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004926-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

APELADO: JOAO DE LIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI - SP173969-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004926-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

APELADO: JOAO DE LIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI - SP173969-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOÃO DE LIRA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 100513778 - págs. 81/83) julgou procedente o pedido, e condenou a autarquia na implantação do benefício, a partir da data do indeferimento administrativo, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e de juros de mora. Condenou-a, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 100513778 - págs. 86/100), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Afirma que os PPP apresentados são extemporâneos e não apontam substâncias tóxicas por nocivas supostamente presentes no ambiente de trabalho. Aduz que o uso de equipamentos de proteção individuais afasta a insalubridade, portanto, descaracterizando o trabalho especial. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 100513778 - págs. 106/111).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: O e. Desembargador Federal CARLOS DELGADO apresentou minudente relatório e peregrino voto, no qual Sua Excelência deu parcial provimento à apelação do INSS, para restringir a especialidade admitida para os períodos de 01/06/1985 a 20/12/1995 e 19/04/1996 a 14/12/1998, bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão, para também condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do indeferimento administrativo (06/11/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

No particular, o e. Relator asseverou o seguinte:

" (...) Com relação ao interregno trabalhado na empregadora Remuka do Brasil S/A, como motorista lubrificador; de 19/04/1996 a 30/04/2003, o PPP acostado aos autos (ID 100513778 - págs. 12/13), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, informa que o autor também estava exposto aos agentes químicos óleo, graxa e lubrificante, consequentemente, também cabendo o seu enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 (1.2.11) e nº 83.080/79 (anexo I, 1.2.10) e anexo IV do Decreto nº 2.172/1997 (item 1.0.17), observado que a especialidade deve ser estendida apenas até 14/12/1998, em razão da comprovação do uso de equipamentos de proteção individuais eficazes.

Embora o documento acima citado também aponte que o autor estava exposto a ruído de 84,4dB, no período de 15/12/1998 a 30/04/2003, e de 82,1dB, de 01/05/2003 a 01/07/2007, tais intensidades de pressão sonora são inferiores aos respectivos limites de tolerância legal à época da prestação dos serviços (90dB e 85dB).

No tocante ao período trabalhado na empresa Revati Agropecuária Ltda. de 02/07/2007 a 28/10/2013, a exposição aos agentes químicos óleo, graxa e lubrificante, além de poeiras suspensas, mencionados no PPP (ID 100513778 - págs. 20/21) trazido a juízo, também não podem ser consideradas prejudiciais à saúde, também em razão do uso de equipamentos de proteção individuais eficazes.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 01/06/1985 a 20/12/1995 e 19/04/1996 a 14/12/1998. (...)

Com efeito, da leitura dos PPP's (ID 100513778, págs 12/13, 14/15, 16/17, 18/19, 20/21), extrai-se que a exposição aos referidos agentes químicos deu-se de maneira qualitativa.

Portanto, embora acompanhe o i. Relator em todos os demais capítulos do voto, com a devida vênia, dirijo de Sua Excelência neste tópico, relativo aos agentes químicos graxa, óleo e lubrificante e uso do EPI eficaz.

Não se olvida que os Perfis Profissiográfico Previdenciário - PPP's, atestam que os EPI's fornecidos ao autor era eficazes.

Isso, contudo, não afasta a especialidade do labor.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

Nesse cenário, o fornecimento de EPI indicado nos PPP's juntados aos autos não é suficiente para afastar o reconhecimento da especialidade do labor *sub judice*.

Em relação aos agentes óleo, lubrificante e graxa, há que se enquadrar a especialidade do labor, eis que a exposição foi qualitativa e estão insertos no item 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 3048/99, que prevê expressamente a insalubridade a exposição a hidrocarboneto e outros compostos de petróleo:

" (...)PETRÓLEO, XISTO BETUMINOSO, GÁS NATURAL E SEUS DERIVADOS

a) extração, processamento, beneficiamento e atividades de manutenção realizadas em unidades de extração, plantas petrolíferas e petroquímicas;

b) beneficiamento e aplicação de misturas asfálticas contendo hidrocarbonetos policíclicos.(...)"

Insta salientar, nos termos das fundamentações inicialmente consignadas, que não há comprovação de que o uso dos equipamentos de segurança tenha sido capaz de neutralizar os agentes nocivos, não podendo, portanto, a especialidade das atividades em comento ser afastada pela simples anotação no PPP de utilização de EPI eficaz.

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Por fim, ressalto que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

Diante dos fundamentos acima mencionados para os agentes nocivos graxa, óleo, lubrificante, de maneira qualitativa, não há comprovação da eficácia do EPI.

E embora conste dos PPP's que foi utilizado EPI ou EPC eficazes, a neutralização do agente nocivo não foi comprovada, prevalecendo a dúvida em favor do autor.

Ante o exposto, com a devida vênia, dirijo do e. Relator, para negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária, em menor extensão, para manter os intervalos especiais reconhecidos na sentença de primeiro grau.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004926-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

APELADO: JOAO DE LIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI - SP173969-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

OXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 22/09/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço especial e concedeu-lhe o benefício de aposentadoria. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto aos períodos trabalhados como lubrificador e líder lubrificador nas empresas Agropav Agropecuária Ltda., Transpav Prestadora de Serviços Gerais e Renuka do Brasil Ltda., de 01/06/1985 a 30/11/1988, 01/12/1988 a 31/08/1989 e 01/09/1989 a 20/12/1995, consoante os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 100513778 - págs. 14/19), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, o autor estava em contato com óleo, graxa e lubrificante, portanto, cabendo o seu enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 (1.2.11) e nº 83.080/79 (anexo I, 1.2.10).

Cumprir-se que o art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 sofreu alteração por meio da Lei nº 9.732/98, publicada em 14/12/1998, exigindo-se, no bojo do laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção - quer coletiva, quer individual - passível de atenuar a intensidade de agentes nocivos a limites toleráveis, apartando a insalubridade da atividade desempenhada.

Portanto, a partir de 15/12/1998, nos períodos em que está comprovada a utilização de equipamentos individuais de proteção eficazes, fica afastada a insalubridade, ressalvada a exceção já feita ao agente ruído.

Por outro lado, nos períodos anteriores à edição da Lei nº 9.732/98, ainda que registrado o uso de equipamentos individuais de proteção, tal situação não descaracteriza o trabalho especial.

Com relação ao interregno trabalhado na empregadora Renuka do Brasil S/A, como motorista lubrificador, de 19/04/1996 a 30/04/2003, o PPP acostado aos autos (ID 100513778 - págs. 12/13), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, informa que o autor também estava exposto aos agentes químicos óleo, graxa e lubrificante, consequentemente, também cabendo o seu enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 (1.2.11) e nº 83.080/79 (anexo I, 1.2.10) e anexo IV do Decreto nº 2.172/1997 (item 1.0.17), observado que a especialidade deve ser estendida apenas até 14/12/1998, em razão da comprovação do uso de equipamentos de proteção individuais eficazes.

Embora o documento acima citado também aponte que o autor estava exposto a ruído de 84,4dB, no período de 15/12/1998 a 30/04/2003, e de 82,1dB, de 01/05/2003 a 01/07/2007, tais intensidades de pressão sonora são inferiores aos respectivos limites de tolerância legal à época da prestação dos serviços (90db e 85dB).

No tocante ao período trabalhado na empresa Revati Agropecuária Ltda. de 02/07/2007 a 28/10/2013, a exposição aos agentes químicos óleo, graxa e lubrificante, além de poeiras suspensas, mencionados no PPP (ID 100513778 - págs. 20/21) trazido a juízo, também não podem ser consideradas prejudiciais à saúde, também em razão do uso de equipamentos de proteção individuais eficazes.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 01/06/1985 a 20/12/1995 e 19/04/1996 a 14/12/1998.

Afastada também a especialidade de 01/02/1982 a 20/04/1985, durante as atividades exercidas na empresa Reflorestadora Bauruense, eis que não há prova da exposição do requerente a ruído insalubre, bem como não é possível o enquadramento profissional pretendido pela mera descrição da profissão como "operador de máquina", eis que a sua generalidade não permite a subsunção a nenhum dos itens constantes dos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos admitidos pelo INSS (ID 100513777 - pág. 21), verifica-se que a parte autora contava com **37 anos, 5 meses e 3 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (01/09/2014 - ID 100513777 - pág. 21)), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

À míngua de recurso da parte autora, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (06/11/2014 - ID - 100513778 - págs. 43/44).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para restringir a especialidade admitida para os períodos de 01/06/1985 a 20/12/1995 e 19/04/1996 a 14/12/1998, **bem como à remessa necessária**, esta última em maior extensão, para também condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do indeferimento administrativo (06/11/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO E AGENTE QUÍMICO (ÓLEO E GRAXA). USO DE EPI. PPP VÁLIDO. ANÁLISE QUANTITATIVA E QUALITATIVA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

- Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (ST J, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

- Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

- Até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

- A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

- Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003. O C. ST J, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

- Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

- A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

- Cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

- Ademais, não é por demasiado crescer que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

- Ressalta-se que não há que se falar em violação do princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

- Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

- Quanto aos períodos trabalhados como lubrificador e líder lubrificador, nos períodos de 01/06/1985 a 30/11/1988, 01/12/1988 a 31/08/1989 e 01/09/1989 a 20/12/1995, consoante os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, o autor estava em contato com óleo, graxa e lubrificante, portanto, cabendo o seu enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 (1.2.11) e nº 83.080/79 (anexo I, 1.2.10).

- Cumpre realçar que o art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 sofreu alteração por meio da Lei nº 9.732/98, publicada em 14/12/1998, exigindo-se, no bojo do laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção - quer coletiva, quer individual - passível de atenuar a intensidade de agentes nocivos a limites toleráveis, apartando a insalubridade da atividade desempenhada. Portanto, a partir de 15/12/1998, nos períodos em que está comprovada a utilização de equipamentos individuais de proteção eficazes, fica afastada a insalubridade, ressalvada a exceção já feita ao agente ruído. Por outro lado, nos períodos anteriores à edição da Lei nº 9.732/98, ainda que registrado o uso de equipamentos individuais de proteção, tal situação não descaracteriza o trabalho especial.

- Com relação ao interregno trabalhado como motorista lubrificador, de 19/04/1996 a 30/04/2003, o PPP acostado aos autos informa que o autor também estava exposto aos agentes químicos óleo, graxa e lubrificante, consequentemente, também cabendo o seu enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 (1.2.11) e nº 83.080/79 (anexo I, 1.2.10) e anexo IV do Decreto nº 2.172/1997 (item 1.0.17), observado que a especialidade deve ser estendida até 14/12/1998, em razão da comprovação do uso de equipamentos de proteção individuais eficazes.

De toda forma, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*".

- Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial, por todo o período, ou seja, de 19/04/1996 a 30/04/2003.

- Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor. Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "*sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS*".

- Em resumo, em relação aos agentes óleo, lubrificante e graxa, há que se enquadrar a especialidade do labor, eis que a exposição foi qualitativa e estão insertos no item 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 3048/99, que prevê expressamente a insalubridade a exposição a hidrocarboneto e outros compostos de petróleo.

- Afastada a especialidade de 01/02/1982 a 20/04/1985, eis que não há prova da exposição do requerente a ruído insalubre, bem como não é possível o enquadramento profissional pretendido pela mera descrição da profissão como "operador de máquina", eis que a sua generalidade não permite a subsunção a nenhum dos itens constantes dos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

- Somando-se as atividades especiais reconhecidas nesta demanda aos demais períodos incontroversos admitidos pelo INSS, verifica-se que a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

- À mingua de recurso da parte autora, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo.

- A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

- Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

- Apelação do INSS não provida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DA DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI, VENCIDOS O RELATOR E O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES QUE DAVAM PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E, POR UNANIMIDADE, DAR PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA, SENDO QUE A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI O FAZIAM EM MENOR EXTENSÃO, PARA MANTER OS INTERVALOS ESPECIAIS RECONHECIDOS NA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068554-23.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR BRASILEIRO NATO

Advogado do(a) APELADO: GLAUCO DONIZETTI TEIXEIRA VASCONCELLOS - SP279275-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068554-23.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR BRASILEIRO NATO

Advogado do(a) APELADO: GLAUCO DONIZETTI TEIXEIRA VASCONCELLOS - SP279275-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, rejeitou a preliminar suscitada e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à parte autora, nos termos da fundamentação.

Alega o embargante, em apertada síntese, a nulidade da r. sentença e requer que os autos sejam remetidos ao juízo "a quo" para que outra sentença seja proferida visto que o juiz "a quo" julgou totalmente diferente do que foi pedido na exordial, uma vez que o embargante não pleiteou a concessão de aposentadoria por idade rural em sua exordial e sim o reconhecimento de tempo rural para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Pleiteia, nesses termos, o acolhimento dos embargos para que seja anulada a sentença *extra petita* e remetidos os autos ao juízo "a quo" para que outra sentença seja proferida.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068554-23.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR BRASILEIRO NATO

Advogado do(a) APELADO: GLAUCO DONIZETTI TEIXEIRA VASCONCELLOS - SP279275-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração, tendo em vista que a nulidade da sentença já foi analisada em preliminar de apelação do INSS.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

Inicialmente, observo que a r. sentença de primeiro grau está totalmente fundamentada com o mérito da questão e com toda a prova material e testemunhal acarreada a estes autos. Observo também que o reconhecimento de eventual período de trabalho rural é despiendo no caso vertente e que não constitui julgamento extra petita o deferimento de benefício diverso daquele pretendido na inicial, desde que verificada a impossibilidade de concessão da benesse, nos exatos termos em que pleiteada, e preenchidos os requisitos para recebimento de outro benefício.

Nesse sentido: "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. PEDIDO INICIAL. VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. ADEQUABILIDADE. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DIVERSO AO SEGURADO. JULGAMENTO EXTRA PETITA.

NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando não estarem atendidos os pressupostos para concessão do benefício requerido na inicial, concede benefício diverso cujos requisitos tenham sido cumpridos pelo Segurado.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão hostilizada por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no Ag 1232820/RS, 5ª Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 26/10/2010, Dje 22/11/2010)(g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDA APOSENTADORIA POR IDADE EM VEZ DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, o deferiu à segurada, não obstante ter sido requerido benefício diverso. 2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 861680/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2008, Dje 17/11/2008) (g.n.)

Pois bem.

No caso em tela a sentença determinou a concessão da aposentadoria por idade rural a autora à qual passo à análise nos termos do recurso do INSS.

Inicialmente observo que a aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, o autor, nascido em 20/04/1962, preenche o requisito etário para a aposentadoria concedida na sentença no ano de 2022, considerando que a aposentadoria por idade de rural reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), conforme supracitado.

Nesse sentido, considerando que na data do requerimento administrativo, em 29/03/2016, o autor contava com apenas 54 anos de idade, não preenchendo o requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade, que no presente caso era de 60 anos de idade.

Assim, considerando que não houve questionamento em relação ao julgado pela parte autora, após modulação do pedido, determino a reforma da sentença com o improvimento do pedido de aposentadoria ao autor; vez que não preenchido o requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade rural, deixando de analisar os demais requisitos, vez que o autor não preencheu o requisito etário, sendo desnecessário a análise dos demais requisitos legalmente exigidos.

Dessa forma, não restando comprovado o requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade rural concedida na sentença, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural ao autor.

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma a uma, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004196-98.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SIDNEI SANTOS AFONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

APELADO: SIDNEI SANTOS AFONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004196-98.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SIDNEI SANTOS AFONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

APELADO: SIDNEI SANTOS AFONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por SIDNEI SANTOS AFONSO, em ação previdenciária proposta por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante reconhecimento do trabalho em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 113792538 - Págs. 88/96) julgou parcialmente procedente a demanda, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 19/11/2003 a 23/06/2006 e de 10/01/2007 a 02/02/2012. Em razão da sucumbência recíproca, deixou de condenar as partes em honorários advocatícios. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 113792538 - Págs. 101/110), a parte autora defende a admissão da especialidade nos lapsos de 06/03/1997 a 20/03/2001 e de 17/07/2001 a 18/11/2003, com consequente concessão da aposentadoria especial desde a DER, ou com reafirmação desta.

O INSS, em sede de apelação (ID 113792538 - Págs. 112/123), insurge-se contra a especialidade, diante da inexistência de laudo técnico contemporâneo atestando a exposição a agente nocivo de forma habitual e permanente.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: O e. Desembargador Federal CARLOS DELGADO apresentou minudente relatório e percuente voto, no qual Sua Excelência **negou provimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, para afastar a especialidade do intervalo de 22/01/2012 a 02/02/2012, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

No particular, o e. Relator asseverou o seguinte:

" (...) O requerente voltou a laborar na "Baldan Implementos Agrícolas S/A.", momento em que ficou exposto ao ruído 87,9dB e também "óleo refrigerante e graxa", com uso de EPI eficaz, no lapso de 01/02/2011 a 21/01/2012 (data de assinatura do PPP), conforme se depreende do PPP de ID 113792537 - Pág. 100, com identificação do responsável pelos registros ambientais.

*Os agentes químicos óleo refrigerante e graxa não estão classificados como nocivos na legislação de regência da matéria nos períodos (Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99). Ademais, a sujeição a **agentes de natureza química**, posteriormente a 15/12/1998 (Lei nº 9.732/98), sob uso eficaz de EPI (com menção expressa na documentação), não se admite o reconhecimento da especialidade, como é o caso dos autos.*

Não obstante, constata-se que o autor estava exposto a ruído superior aos limites de tolerância nos períodos de 19/11/2003 a 23/06/2006 e 10/01/2007 a 21/01/2012.

Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os períodos de 19/11/2003 a 23/06/2006 e 10/01/2007 a 21/01/2012. (...)"

Com efeito, da leitura do PPP (ID 113792537, págs. 97/99), extrai-se que a exposição aos referidos agentes químicos deu-se de maneira qualitativa.

Portanto, embora acompanhe o i. Relator em todos os demais capítulos do voto, com a devida venia, divirjo de Sua Excelência neste tópico, relativo aos agentes químicos graxa e óleo refrigerante e uso do EPI eficaz.

Não se olvida que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, emitido em 27/01/2012, nos períodos laborados na "BALDAN IMPLEMENTOS AGRÍCOLAS S.A.", atesta que o EPI fornecido ao autor era eficaz.

Isso, contudo, não afasta a especialidade do labor.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

Nesse cenário, o fornecimento de EPI indicado nos PPP's juntados aos autos não é suficiente para afastar o reconhecimento da especialidade do labor *sub judice*.

Em relação aos agentes *óleo refrigerante* e *graxa*, há que se enquadrar a especialidade do labor, eis que a exposição foi qualitativa e estão inseridos no item 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 3048/99, que prevê expressamente a insalubridade a exposição a hidrocarboneto e outros compostos de petróleo:

" (...)PETRÓLEO, XISTO BETUMINOSO, GÁS NATURAL E SEUS DERIVADOS

a) extração, processamento, beneficiamento e atividades de manutenção realizadas em unidades de extração, plantas petrolíferas e petroquímicas;

b) beneficiamento e aplicação de misturas asfálticas contendo hidrocarbonetos policíclicos.(...)"

Insta salientar, nos termos das fundamentações inicialmente consignadas, que não há comprovação de que o uso dos equipamentos de segurança tenha sido capaz de neutralizar os agentes nocivos, não podendo, portanto, a especialidade das atividades em comento ser afastada pela simples anotação no PPP de utilização de EPI eficaz.

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Por fim, ressalto que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

Diante dos fundamentos acima mencionados para os agentes nocivos *graxa* e *óleo refrigerante*, de maneira qualitativa, não há comprovação da eficácia do EPI.

E embora conste do PPP que foi utilizado EPI ou EPC eficazes, a neutralização do agente nocivo não foi comprovada, prevalecendo a dúvida em favor do autor.

Sinalo que, somados os períodos reconhecidos como especiais em seara administrativa, na sentença, - mantidos no v. acórdão -, e o ínterim objeto da presente declaração, são insuficientes para a jubilação do benefício pretendido, consoante tabela que sucede a presente manifestação.

Ante o exposto, acompanho o e. Relator para dar **parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, para afastar a especialidade do intervalo de 22/01/2012 a 02/02/2012 e, com a devida vênia, dele divergindo, para dar parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer como especial o labor de 06/03/1997 a 20/03/2001.

É como voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004196-98.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SIDNEI SANTOS AFONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

APELADO: SIDNEI SANTOS AFONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 06/03/1997 a 20/03/2001, de 17/07/2001 a 23/06/2006 e de 10/01/2007 a 02/02/2012.

No ínterim de 06/03/1997 a 20/03/2001, trabalhado na "Baldan Implementos Agrícolas S/A.", o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 113792537 - Pág. 94), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a submissão do autor ao ruído de 89,1dB, além dos agentes químicos "óleo refrigerante e graxa", com utilização de EPI eficaz.

O PPP de ID 113792537 - Págs. 97/99, com identificação do responsável pelos registros ambientais, atesta a exposição às intensidades sonoras de 89,1dB de 17/07/2001 a 23/06/2006 e 87,9dB de 10/01/2007 a 31/01/2011, assim como a sujeição a óleo refrigerante e graxa, com utilização de EPI eficaz, durante o trabalho na "Agri-Tillage do Brasil Indústria e Comércio de Máquinas e Implementos Agrícolas Ltda".

O requerente voltou a laborar na "Baldan Implementos Agrícolas S/A.", momento em que ficou exposto ao ruído 87,9dB e também "óleo refrigerante e graxa", com uso de EPI eficaz, no lapso de 01/02/2011 a 21/01/2012 (data de assinatura do PPP), conforme se depreende do PPP de ID 113792537 - Pág. 100, com identificação do responsável pelos registros ambientais.

Os agentes químicos óleo refrigerante e graxa não estão classificados como nocivos na legislação de regência da matéria nos períodos (Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99). Ademais, a sujeição a **agentes de natureza química**, posteriormente a 15/12/1998 (Lei nº 9.732/98), sob uso eficaz de EPI (com menção expressa na documentação), não se admite o reconhecimento da especialidade, como é o caso dos autos.

Não obstante, constata-se que o autor estava exposto a ruído superior aos limites de tolerância nos períodos de 19/11/2003 a 23/06/2006 e 10/01/2007 a 21/01/2012.

Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os períodos de 19/11/2003 a 23/06/2006 e 10/01/2007 a 21/01/2012.

Conforme planilha anexa, considerando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (ID 113792538 - Págs. 9/10), verifica-se que a parte autora contava com **20 anos, 7 meses e 1 dia** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (02/02/2012 – ID 113792538 - Pág. 14), portanto, tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

Na esteira da tese firmada pelo STJ no Tema Repetitivo nº 995, é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, a saber:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.
2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.
3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.
4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.
5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.
6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a que um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos.

(REsp 1727063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2019, DJe 02/12/2019)

Sob este prisma, observa-se que não há comprovação do exercício de atividade especial após o ajuizamento da demanda, notoriamente porque o PPP de ID 113792537 - Pág. 100 somente atesta o labor em condições insalubres até a data de sua assinatura 21/01/2012, consoante analisado acima. Logo, impossível o deferimento do benefício vindicado na inicial.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, para afastar a especialidade do intervalo de 22/01/2012 a 02/02/2012, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ÓLEO REFRIGERANTE E GRAXA. EPI EFICAZ. MERA ATENUAÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA DER. APOSENTADORIA ESPECIAL. DESCABIMENTO.

- A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

- Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ºR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

- Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

- Até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

- A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

- Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

- Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

- A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

- Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 06/03/1997 a 20/03/2001, de 17/07/2001 a 23/06/2006 e de 10/01/2007 a 02/02/2012.

- No interm de 06/03/1997 a 20/03/2001, trabalhado na "*Baldan Implementos Agrícolas S/A.*", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 113792537 - Pág. 94), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a submissão do autor ao ruído de 89,1dB, além dos agentes químicos "*óleo refrigerante e graxa*".

- O PPP de ID 113792537 - Págs. 97/99, com identificação do responsável pelos registros ambientais, atesta a exposição às intensidades sonoras de 89,1dB de 17/07/2001 a 23/06/2006 e 87,9dB de 10/01/2007 a 31/01/2011, assim como a sujeição a óleo refrigerante e graxa, durante o trabalho na "*Agrí-Tillage do Brasil Indústria e Comércio de Máquinas e Implementos Agrícolas Ltda.*".

- O requerente voltou a laborar na "*Baldan Implementos Agrícolas S/A.*", momento em que ficou exposto ao ruído 87,9dB e também "*óleo refrigerante e graxa*", com uso de EPI eficaz, no lapso de 01/02/2011 a 21/01/2012 (data de assinatura do PPP), conforme se desprende do PPP de ID 113792537 - Pág. 100, com identificação do responsável pelos registros ambientais.

- Constata-se que o autor estava exposto a ruído superior aos limites de tolerância nos períodos de 19/11/2003 a 23/06/2006 e 10/01/2007 a 21/01/2012.

- Não se ovida que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, emitido em 27/01/2012, nos períodos laborados na "BALDAN IMPLEMENTOS AGRÍCOLAS S.A.", atesta que o EPI fornecido ao autor era eficaz.

- Isso, contudo, não afasta a especialidade do labor.

- No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*".

- Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

- Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

- Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

- É dizer, o EPI só é realmente eficaz quando é neutralizador e não mero atenuador dos efeitos agressivos.

pois, apesar de o PPP ser eficaz para atenuar a nocividade, não o é para neutralizá-la. *sub judice*. - Nesse cenário, o fornecimento de EPI indicado nos PPP's juntados aos autos não é suficiente para afastar o reconhecimento da especialidade do labor, há que se enquadrar a especialidade do labor, eis que a exposição foi qualitativa e estão inseridos no item 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 3048/99, que prevê expressamente a insalubridade a exposição a hidrocarboneto e outros compostos de petróleo. **graxa óleo refrigerante e** - Em relação aos agentes

- Somados os períodos reconhecidos como especiais em seara administrativa, na sentença, - mantidos no v. acórdão -, são insuficientes para a jubilação do benefício pretendido, 24 anos 07 meses e 20 dias de contribuição.

- Na esteira da tese firmada pelo STJ no Tema Repetitivo nº 995, é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias

- Sob este prisma, observa-se que não há comprovação do exercício de atividade especial após o ajuizamento da demanda, notoriamente porque o PPP de ID 113792537 - Pág. 100 somente atesta o labor em condições insalubres até a data de sua assinatura 21/01/2012, consoante analisado acima. Logo, impossível o deferimento do benefício vindicado na inicial.

- Remessa necessária, apelação do INSS e da parte autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA NECESSÁRIA E, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, NOS TERMOS DO VOTO DA DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI, VENCIDOS O RELATOR E O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES QUE NEGAVAM PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003616-46.2009.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIS MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: LUIS MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003616-46.2009.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIS MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: LUIS MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por **LUIS MARTINS**, contra o acórdão constante do ID Num. 121950078 - Págs. 1/4, ID Num. 99744417 - Pág. 1.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão, porquanto não apreciou o recurso de apelação manejado pelo Autor, ora Embargante, que pleiteia o reconhecimento do trabalho rural no período de 01/01/1976 até 20/08/1977 e a elevação dos honorários advocatícios.

É O RELATÓRIO.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DO PRAZO EM DOBRO DO ART. 186, § 3º, DO NCPC. APRECIÇÃO DA MATÉRIA VEICULADA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS QUE ENSEJAM O RECURSO INTEGRATIVO. 1. Na hipótese, aplica-se o Enunciado Administrativo n. 3 do Pleno do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC." 2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração para afastar a intempestividade dos primeiros aclaratórios, porquanto deve ser observada a dobra legal do art. 186, § 3º, do novo CPC. 3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), de modo que é inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. 4. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA:22/08/201, EEAIEDARESP 201700752474, EEAIEDARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1076319, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO)

No caso, não há que se falar em omissão, pois, ao reverso do quanto alegado pelo embargante, a C. Turma já decidiu a questão suscitada nos embargos - fazendo-o de forma devidamente fundamentada, ao excluir o período de 01/01/1976 até 20/08/1977 como de labor rural, por falta de provas suficientes, conforme se infere do seguinte trecho do julgado:

" (...) DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS:

Da atividade rural: O conjunto probatório dos autos revela razoável início de prova material, mediante cópia dos documentos de fl. 17 (Certidão de dispensa de incorporação), fl. 154 (Certidão emitida pelo IIRGD) constando a profissão do Autor como lavrador; corroborada por prova testemunhal (fls. 244 e 266 - mídia digital), consoante o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149. Comprovado se acha, portanto, o exercício de atividade rural no período de 01/01/1971 a 31/12/1973, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório, o qual restou comprovado pelos documentos acostados. Quanto ao período compreendido de 01/01/1974 a 31/12/1975, restou reconhecido administrativamente pela Autarquia Previdenciária como de labor rural (fl. 157/159). Assim, irretocável a sentença ao reconhecer o período de 01/01/1971 a 31/12/1973, como de labor rural. (...) (ID 90153603, pág. 131)

Tampouco se verifica qualquer vício quanto à análise dos honorários advocatícios, posto que expressamente fixado o percentual no particular:

" (...) Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o art. 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil, observada a Súm. 11 I/STJ (...) (ID 90153603, pág. 131)

Logo, não há a omissão alegada.

Vê-se, assim, que a verdadeira intenção do embargante é rediscutir temas já devidamente resolvidos, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Pelo exposto, forçoso é concluir que o embargante busca, em verdade, apenas fazer prevalecer um entendimento diverso do adotado pela C. Turma, o que não é possível na estreita via dos embargos de declaração.

Ante o exposto, voto por rejeitar os aclaratórios.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002176-22.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ DE MATOS

Advogado do(a) APELANTE: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002176-22.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ DE MATOS

Advogado do(a) APELANTE: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ DE MATOS contra o acórdão constante do ID Num 90569789 - Págs. 104/114.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, no que concerne à avaliação da exposição no período de 14/12/2007 a 29/06/2010 também pela exposição do autor ao agente químico TOLUENO. Com o referido enquadramento, computado o período, o autor faria jus à aposentadoria especial desde a DER.

Demais disso, aponta um erro material na planilha de cálculo de tempo, consistente na inclusão de um período de dois meses a mais como especial, tendo em vista que a data de admissão do autor na empresa "Correias Mercúrio" é somente em 12/08/1996, no entanto, está sendo considerada a data de 14/06/1996. Considerando a hipótese de que a revisão na contagem de tempo de contribuição do autor resulte em tempo insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na DER, pleiteia seja apreciado o pedido constante no item "G" DO PEDIDO na inicial, computando-se os períodos de contribuição do autor após a DER, de modo que o benefício possa ser concedido na data em que o mesmo completar o direito

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002176-22.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ DE MATOS

Advogado do(a) APELANTE: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Merecem **parcial** acolhida os embargos de declaração.

De fato, o aresto embargado deixou de enfrentar a exposição ao agente químico tolueno.

Da leitura do PPP (ID Num. 90569842 - Pág. 54) extrai-se que, no período de 14/12/2007 a 29/06/2010 há registro à exposição do referido agente químico, porém em concentração de 4,70 mg/mg³, inferior, portanto, ao limite de tolerância, o que, de qualquer maneira não autoriza o reconhecimento da especialidade no período.

De igual forma, constata-se erro material na planilha acostada à decisão que julgou a apelação, consoante argumenta o embargante, porquanto a data inicial do vínculo na empresa "Correias Mercúrio" é somente em 12/08/1996.

Evidenciada, pois, a omissão apontada pela parte embargante, é de se declarar o acórdão no ponto.

Todavia, uma vez elaborada a correção, consoante a tabela que segue anexa à presente decisão, vê-se que o embargante não juba os requisitos necessários para a obtenção do benefício pretendido na data da DER, perfazendo 34 anos 08 meses e 19 dias de contribuição naquela oportunidade.

Com efeito, na esteira da tese firmada pelo STJ no Tema Repetitivo nº 995, é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, a saber:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.

6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos.

(REsp 1727063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2019, DJe 02/12/2019)

Destarte, observa-se que a parte desde o início da demanda judicial pleiteia a reafirmação da DER, acaso se fizesse necessário para a consecução do benefício.

Todavia, o interesse da parte somente surge com a presente decisão, por ocasião da correção efetuada, nesta sede, vez que até então, o cômputo elaborado era favorável à concessão do benefício. Sendo assim, considerando que em consulta ao CNIS constata-se que o autor continuou vertendo contribuições ao INSS até março de 2017, inexistindo óbice a, reafirmando a DER para 26/12/2011, reconhecer que ele faz jus ao benefício vindicado (aposentadoria por tempo de contribuição integral), eis que contava com **35 anos de contribuição**, conforme planilha anexa.

No mais, não há, no acórdão embargado, omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, os quais não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas, como no caso, as hipóteses indicadas no art. art. 1022 do CPC/2015.

E vale observar que, embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém modificação do julgado, como é o caso dos autos, sendo certo que foi previamente observada a exigência contida no parágrafo 2º do artigo 1023 do CPC/2015:

"O juiz intimará o embargado para, querendo, manifestar-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre os embargos opostos, caso seu eventual acolhimento implique a modificação da decisão embargada."

Diante do exposto, **ACOLHO EM PARTE** os embargos, com efeitos infringentes, declarando o acórdão, para reconhecer a exposição ao agente químico tolueno, no período de 14/12/2007 a 29/06/2010, dentro, porém, dos limites de tolerância e corrigir a data início do vínculo na empresa "Correias Mercúrio" para 12/08/1996 e, reafirmando a DER para 26/12/2011, manter o direito ao benefício da aposentadoria integral por tempo de contribuição, nos termos do expedito..

É COMO VOTO.

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

Data de Nascimento:	16/07/1965
Sexo:	Masculino
DER:	15/09/2011
Reafirmação da DER:	26/12/2011

Nº	Nome / Anotações	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
----	------------------	--------	-----	-------	-------	----------

Nº	Nome / Anotações	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
1	-	04/04/1984	19/11/1987	1.40 Especial	5 anos, 0 meses e 28 dias	44
2	-	14/06/1988	03/04/1995	1.40 Especial	9 anos, 6 meses e 10 dias	83
3	-	12/08/1996	13/12/2007	1.40 Especial	15 anos, 10 meses e 15 dias	137
4	-	14/12/2007	29/06/2010	1.00	2 anos, 6 meses e 16 dias	30
5	-	30/06/2010	15/09/2011	1.40 Especial	1 anos, 8 meses e 10 dias	15
6	Reafirmação da DER	16/09/2011	26/12/2011	1.00	0 anos, 3 meses e 11 dias Período posterior à DER	3

* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência	Idade	Pontos (Lei 13.183/2015)
Até 16/12/1998 (EC 20/98)	17 anos, 10 meses e 21 dias	156	33 anos, 5 meses e 0 dias	-
Pedágio (EC 20/98)	4 anos, 10 meses e 3 dias			
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	19 anos, 2 meses e 20 dias	167	34 anos, 4 meses e 12 dias	-
Até 15/09/2011 (DER)	34 anos, 8 meses e 19 dias	309	46 anos, 1 meses e 29 dias	inaplicável
Até 26/12/2011 (Reafirmação DER)	35 anos, 0 meses e 0 dias	312	46 anos, 5 meses e 10 dias	inaplicável

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/NVV3N-VG2DE-9V>

-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 4 anos, 10 meses e 3 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 53 anos.

Em **15/09/2011** (DER), a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o pedágio de 4 anos, 10 meses e 3 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 53 anos.

Em **26/12/2011** (reafirmação da DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, porque a reafirmação da DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, que incluiu o art. 29-C na Lei 8.213/91.

/gabiv/...jlandim

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL- EMBARGOS DE DECLARAÇÃO- OMISSÃO- EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE, COM EFEITOS INFRINGENTES.

- Da leitura do PPP, extrai-se que, no período de 14/12/2007 a 29/06/2010 há registro à exposição do referido agente químico, porém em concentração de 4,70 mg/mg3, inferior, portanto, ao limite de tolerância, o que, de qualquer maneira não autoriza o reconhecimento da especialidade no período.

- Consta-se erro material na planilha acostada à decisão que julgou a apelação, consoante argumenta o embargante, porquanto a data inicial do vínculo na empresa "Correias Mercúrio" é somente em 12/08/1996. Evidenciada, pois, a omissão apontada pela parte embargante, é de se declarar o acórdão no ponto.

- Uma vez elaborada a correção, consoante a tabela que segue anexa à presente decisão, vê-se que o embargante não jubila os requisitos necessários para a obtenção do benefício pretendido na data da DER, perfazendo 34 anos 08 meses e 19 dias de contribuição naquela oportunidade.

- Na esteira da tese firmada pelo STJ no Tema Repetitivo nº 995, é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias.

- A parte desde o início da demanda judicial pleiteia a reafirmação da DER, acaso se fizesse necessário para a consecução do benefício. Todavia, o interesse da parte somente surge com a presente decisão, por ocasião da correção efetuada, nesta sede, vez que até então, o cômputo elaborado era favorável à concessão do benefício. Sendo assim, considerando que em consulta ao CNIS constata-se que o autor continuou vertendo contribuições ao INSS até março de 2017, inexistindo óbice a, reafirmando a DER para 26/12/2011, reconhecer que ele faz jus ao benefício vindicado (aposentadoria por tempo de contribuição integral), eis que contava com **35 anos de contribuição**.

- Embargos acolhidos, **em parte**, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos, com efeitos infringentes, declarando o acórdão, para reconhecer a exposição ao agente químico tolueno, no período de 14/12/2007 a 29/06/2010, dentro dos limites de tolerância, corrigir a data início do vínculo na empresa "Correias Mercúrio" para 12/08/1996 e, reafirmar a DER para 26/12/2011, mantendo o direito ao benefício da aposentadoria integral por tempo de contribuição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004156-67.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONARDO DE FREITAS GALVAO

Advogado do(a) APELADO: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004156-67.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONARDO DE FREITAS GALVAO

Advogado do(a) APELADO: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que por unanimidade, deu parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, apenas para determinar os consectários legais.

Alega a parte embargante, em síntese, omissão, contradição e obscuridade a serem esclarecidas quanto ao julgado, no tocante à falta de interesse de agir da parte autora, uma vez que ausente prévio requerimento administrativo, bem como aos efeitos financeiros da revisão, a qual deveria ter sido fixada na data da juntada do novo documento e não na DER. Requer o acolhimento dos embargos para que seja esclarecida a obscuridade/contradição e eliminada a omissão acima apontada, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004156-67.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONARDO DE FREITAS GALVAO

Advogado do(a) APELADO: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015 somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, in verbis:

"(...)

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos, verifica-se que o INSS concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 01/07/2015, enquadrando como tempo especial os intervalos de 04/11/1985 a 28/11/1986, 23/03/1987 a 20/11/1991, de 11/07/1994 a 05/04/1995 e de 05/06/1995 a 30/06/1997 – f. 10 (id. 82746887 – f. 53/54).

Ocorre que a parte autora afirma na inicial que o INSS não computou como especial os períodos de 25/10/1982 a 03/11/1985, 20/11/1986 a 22/03/1987, 21/11/1991 a 10/07/1994 e 06/04/1995 a 04/06/1995 (Persico Pizzamiglio), além de 16/03/1998 a 20/01/2015 (MTP Metalúrgica). Diante disso, o autor alega que se computados tais interstícios como especiais, somados aos já reconhecidos administrativamente, possui tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial. Por esta razão, requer a conversão de sua atual aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor: Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs juntados aos autos às fls. 06 (id. 82746883), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- de 25/10/1982 a 03/11/1985, de 20/11/1986 a 22/03/1987, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído superior a 80 dB(A), sujeitando-se ao agente nocivo descrito no código 1.6.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- de 21/11/1991 a 10/07/1994 e de 06/04/1995 a 04/06/1995, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído superior a 80 dB(A), sujeitando-se ao agente nocivo descrito no código 1.6.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (fls. 68/9); e

- de 02/07/2003 a 18/11/2003, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído superior a 90 dB(A), sujeitando-se ao agente nocivo descrito no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97; e

- de 19/11/2003 a 20/01/2015, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído superior a 85 dB(A), sujeitando-se ao agente nocivo descrito no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03.

Sobre o alegado pelo ente autárquico, cabe lembrar que o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, a partir de 01/01/2004 passou a ser exigido do segurado como substitutivo dos formulários e laudo pericial, ante a regulamentação do artigo 58, parágrafo 4º da Lei nº 8.213/91, pelo Decreto nº 4.032/01.

E o citado perfil reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, constando o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto, o que se verifica no caso concreto em todos os períodos.

Desse modo, o PPP se presta a comprovar as condições para a habilitação de benefícios, reunindo entre outras informações, registros ambientais e resultados de monitoração biológica de todo o período em que o trabalhador exerceu suas atividades e o que nele está inscrito é de responsabilidade do profissional legalmente habilitado, não podendo ser recusado, uma vez que tal informação tem validade tanto legal quanto técnica. Nesse sentido julgou esta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PPP. LAUDO. DESNECESSIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, pois, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto. 2. (...) 3. Agravo parcialmente provido, para alterar tão somente os juros de mora, a partir de 30.06.09, de acordo com a Lei 11.960/09." (TRF3, 10ª Turma, APELREEX nº 1533651, Rel. Des. Fed. Batista Pereira, j. 04/10/2011, DJF3 CJ1 Data: 13/10/2011).

Também vale ressaltar que a extemporaneidade do PPP não compromete a sua validade probatória acerca da insalubridade da atividade desempenhada, uma vez que a atribuição da responsabilidade pela manutenção dos dados atualizados sobre as condições especiais de prestação do serviço, a teor do art. 58 da Lei nº 8.213/91, recai sobre a empresa empregadora e não sobre o segurado empregado; ainda, inexistente previsão legal a respeito da contemporaneidade de tal documento, quando o cenário laboral não sofreu mudanças significativas ao longo de tempo; e, por fim, em razão da evolução tecnológica observam-se gradativamente melhorias nas condições ambientais do trabalho.

Cabe ressaltar, ainda, que após 18/11/2003, a metodologia definida no Decreto nº 4.882/2003 é a estabelecida na NHO 01 da FUNDACENTRO, com NEN superiores a 85 dB (A) e, para a avaliação dos níveis de ruído, deverão ser respeitadas as normas e metodologias vigentes à época da realização da avaliação técnica, podendo ser aceitas medições pontuais, nível equivalente, média ou dose.

Por fim, as diferenças decorrentes da revisão serão devidas a partir do requerimento administrativo do benefício, época em que a parte autora já possuía tal direito.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.
2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.
3. Agravo regimental não provido."

STJ - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL : AgRg no REsp 1467290 SP 2014/0169079-1

Logo, deve ser considerado como especial os lapsos temporais de 25/10/1982 a 03/11/1985, 20/11/1986 a 22/03/1987, 21/11/1991 a 10/07/1994, 06/04/1995 a 04/06/1995 e 02/07/03 a 20/01/2015.

Desse modo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, calculado de acordo com o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Impõe-se, por isso, a manutenção de procedência da pretensão da parte autora, com a respectiva revisão do benefício para aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), se beneficiária da justiça gratuita.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, apenas para determinar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

É COMO VOTO."

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, in casu, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

E não merece prosperar o argumento de ausência de interesse de agir, pela não existência de prévio requerimento administrativo, posto que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 631.240/MG, assim decidiu: "(...) Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão (...)"

No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.
3. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003546-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAUDELINA FOGACA DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: DANILA APARECIDA DOS SANTOS MENDES - SP279529-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003546-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAUDELINA FOGACA DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: DANILA APARECIDA DOS SANTOS MENDES - SP279529-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu parcial provimento à apelação do INSS*.

Aponta o INSS embargante que v. acórdão apresenta obscuridade, uma vez que não determinou o desconto das parcelas do benefício, referente ao período em que a parte autora exerceu, concomitantemente, atividade laborativa.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

Requer o acolhimento dos embargos, para que seja sanada a obscuridade apontada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003546-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAUDELINA FOGACA DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: DANILA APARECIDA DOS SANTOS MENDES - SP279529-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

Observe que a matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (fs. 111/125), elaborado em 17.10.2016, atestou que a parte autora, com 59 anos, é portadora de espondiloartrose discreta, lombalgia, pressão arterial, bursite crônica e varizes nas duas pernas, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com início da incapacidade em outubro de 2016.

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV (fl. 131), presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta registros de vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, sendo os últimos referentes aos seguintes períodos: de 01.06.2010 a 31.12.2011, 01.01.2012 a 31.08.2012 e 01.08.2012 a 31.08.2017.

Assim, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio-doença a partir de outubro de 2016, data da incapacidade, conforme fixado pelo perito judicial e consoante decidido pela r. sentença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência deve mantida, conforme decidido pela sentença, uma vez que fixada consoante entendimento desta Turma (artigo 85, §2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015) e Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação."

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)."

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJJESP 115/207).

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Por fim, ressalte-se que, o C. Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão dos processos que versem sobre a "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Contudo, entendo que tal questão não reflete na decisão acerca da concessão ou não do benefício ora pleiteado, mas, tão somente no montante das parcelas atrasadas que será recebido quando do cumprimento da sentença.

Assim, sendo, deixo de determinar a suspensão do presente feito e determino que a referida questão seja dirimida pelo Juízo da Execução após o julgamento dos processos afetados ao Tema 1013.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002866-12.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA DE LOURDES CAIXETA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: MARIA DE LOURDES CAIXETA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002866-12.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA DE LOURDES CAIXETA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: MARIA DE LOURDES CAIXETA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração da parte autora, para sanar a omissão apontada no tocante ao reconhecimento como tempo especial dos períodos de 12/05/1995 a 31/08/1999, de 01/09/1999 a 31/05/2002 e de 01/06/2005 a 18/06/2007, atribuindo-lhes efeitos notadamente infringentes.

Arguiu o embargante, em suma, que o v. acórdão possui omissão, obscuridade e contradição, ao deixar de fixar a revisão do benefício com DIP desde a DER, respeitada a prescrição quinquenal, bem como ao condenar o réu ao pagamento da verba honorária sobre o valor da condenação calculado até a prolação da sentença e não do acórdão, uma vez que a procedência dos pedidos iniciais somente se deu em segundo grau. Assim, requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhe efeitos infringentes. Matéria prequestionada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002866-12.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA DE LOURDES CAIXETA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: MARIA DE LOURDES CAIXETA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra o acórdão de fls. 142/142vº que, à unanimidade, acolheu a preliminar de decadência do direito do autor.

Cumpr salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

Trata-se de embargos de declaração em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer a aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, o determinado na sentença.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta omissão, considerando que os períodos reclamados nas razões de apelação como tempo especial de 12/05/1995 a 31/08/1999, de 01/09/1999 a 31/05/2002 e de 01/06/2005 a 18/06/2007 não foram apreciados. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Assiste razão ao embargante, cabendo reconhecer a omissão alegada.

No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- de 12/05/1995 a 31/08/1999, de 01/09/1999 a 31/05/2002 e de 01/06/2005 a 18/06/2007, vez que exposta de forma habitual e permanente a agentes biológicos nocivos (vírus, fungos, bactérias e agentes infectocontagiosos), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto 3.048/99 (f. 08 – id. 90396569 – fls. 75/77).

Desse modo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, calculado de acordo com o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99, respeitada a prescrição quinquenal.

Desta forma, acolho os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, passando a constar do acórdão embargado:

" No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- de 12/05/1995 a 31/08/1999, de 01/09/1999 a 31/05/2002 e de 01/06/2005 a 18/06/2007, vez que exposta de forma habitual e permanente a agentes biológicos nocivos (vírus, fungos, bactérias e agentes infectocontagiosos), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto 3.048/99 (f. 08 – id. 90396569 – fls. 75/77).

Desse modo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, calculado de acordo com o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99, respeitada a prescrição quinquenal.

Impõe-se, por isso, a reforma da r. sentença, com a respectiva conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como tempo especial de serviço os períodos de 12/05/1995 a 31/08/1999, de 01/09/1999 a 31/05/2002 e de 01/06/2005 a 18/06/2007 e determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da DER, observada a prescrição quinquenal; e dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer a aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, o determinado na sentença, nos termos da fundamentação."

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração da parte autora, para sanar a omissão apontada no tocante ao reconhecimento como tempo especial dos períodos de 12/05/1995 a 31/08/1999, de 01/09/1999 a 31/05/2002 e de 01/06/2005 a 18/06/2007, atribuindo-lhes efeitos notadamente infringentes, a fim de que o acórdão embargado seja integrado nos termos supracitados.

É o voto." (grifei)

No caso dos autos, ainda que a procedência dos pedidos tenha sido proferida em sede recursal, o pagamento dos atrasados abrange as parcelas desde a DER, porém, não atingidas por prescrição quinquenal, até a data da prolação da sentença, em cumprimento ao determinado na Súmula nº 111 do C. STJ.

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

E, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 Agr-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(Edcl no Agr nos Edcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pela parte autora.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE/OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5170996-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI COELHO DA SILVA TORTORELLA

Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA SOARES RODRIGUES - SP127311-N, MARCIO AUGUSTO RODRIGUES - SP125887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5170996-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI COELHO DA SILVA TORTORELLA

Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA SOARES RODRIGUES - SP127311-N, MARCIO AUGUSTO RODRIGUES - SP125887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença a partir da data da cessação, em 10.06.2016. Em relação aos juros de mora e à correção monetária, que o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do Tema 810 (RE 870.947/ SE, Rel. Min. Luiz Fux, Plenário, j. em 20.09.2017), fixando como tese, em sede de repercussão geral, que os juros de mora deverão ser calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, tal como disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97 (coma redação que lhe foi atribuída pela Lei 11.960/09), ao passo que a atualização monetária deverá ser calculada segundo o IPCA-E, índice utilizado pela tabela prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo destinada à Fazenda Pública. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o, porém, do pagamento de custas e despesas processuais. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, oferecendo, preliminarmente, proposta de acordo. Não sendo aceita referida proposta pela parte autora, requereu, no tocante à correção monetária, a incidência da TR e a observância do art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Em contrarrazões, a parte autora, preliminarmente, não aceitou a proposta de acordo oferecida pela autarquia ré. No mérito, requereu que referido recurso seja desprovido.

Após, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5170996-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI COELHO DA SILVA TORTORELLA

Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA SOARES RODRIGUES - SP127311-N, MARCIO AUGUSTO RODRIGUES - SP125887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cumpra observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalte-se que a parte autora manifestou-se, em contrarrazões, pela não aceitação da proposta de acordo oferecida pelo INSS em apelação.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o INSS apelou apenas no tocante à correção monetária, passo a analisar essa questão.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Considerando que o INSS apelou apenas no tocante à correção monetária, passa-se a analisar essa questão.

4. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

5. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0370116-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DONIZETTI FALCHI

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0370116-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DONIZETTI FALCHI

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JOSE DONIZETTI FALCHI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos de 10.03.1980 a 29.12.1987, 04.04.1988 a 02.09.1989 e 12.03.1990 a 27.03.2018 e determinando a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição de que a parte autora é beneficiária, com efeitos retroativos ao requerimento administrativo do benefício. Sobre as parcelas vencidas deverá haver incidência de correção monetária e de juros de mora. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, calculados sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como interpretada nos Embargos de Divergência n. 195.520 - SP (3ª; Seção, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 22.09.99, DJU de 18.10.99, p. 207). Custas não são devidas, à vista da isenção legal. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que os PPPs juntados aos autos não autorizam o reconhecimento da especialidade das atividades laborais do autor. Aduz que em relação aos períodos reconhecidos, a sentença se baseou única e exclusivamente no laudo pericial produzido em juízo, contrariando as informações do PPP e, havendo PPP baseado em laudos técnicos contemporâneos ao labor realizado, devem prevalecer em relação a perícias realizadas de forma extemporânea e por similitude, que não passam de mera ficção. Subsidiariamente, aduz que a revisão concedida em sede de sentença se deu somente por documentos produzidos no presente feito, assim a revisão do benefício deve se dar apenas a partir da citação da autarquia. Desconhecidos ainda os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE nº 870.947/SE, a Taxa Referencial (TR) deverá continuar a ser utilizada, no presente caso, para a atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. É o que requer a autarquia. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0370116-11.2020.4.03.9999

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

In casu, a parte autora alega na inicial que já recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/178.840.048-5, assim, o direito ao benefício resta incontroverso.

O autor requer seja reconhecido como atividade especial o trabalho exercido de 10.03.1980 a 29.12.1987, 04.04.1988 a 02.09.1989 e de 12.03.1990 a 27.03.2018 - DER, seja determinada a averbação e incorporação dos períodos laborados sob condições especiais e determinado um novo cálculo da renda mensal inicial (RMI) do seu benefício.

Portanto, como o autor não impugnou a r. sentença, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida de 10.03.1980 a 29.12.1987, 04.04.1988 a 02.09.1989 e 12.03.1990 a 27.03.2018.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise dos Laudos Técnicos Periciais e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 10.03.1980 a 29.12.1987 e 04.04.1988 a 02.09.1989, vez que trabalhou como aprendiz de torneiro e torneiro mecânico, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 85,3 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/94 (id 119315087 p. 1/5);

- 12.03.1990 a 27.03.2018, vez que trabalhou como pedreiro, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 94,5 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 119315074 p. 1/11).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator 1,40, conforme previsto no artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, faz jus o autor à **revisão da RMI do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/178.840.048-5**, mediante a inclusão dos períodos reconhecidos como atividade especial e convertidos em tempo de serviço comum, desde a data do requerimento administrativo em 27/03/2018 (id 119315054 p. 70), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a forma de incidência da correção monetária e juros de mora, mantida no mais a r. sentença que determinou a revisão da RMI do benefício NB 42/178.840.048-5 desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REVISÃO MANTIDA. JUROS E CORREÇÃO.

1. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
2. A parte autora alega na inicial que já recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/178.840.048-5, assim, o direito ao benefício resta incontroverso.
3. O autor requer seja reconhecido como atividade especial o trabalho exercido de 10.03.1980 a 29.12.1987, 04.04.1988 a 02.09.1989 e de 12.03.1990 a 27.03.2018 - DER, seja determinada a averbação e incorporação dos períodos laborados sob condições especiais e determinado um novo cálculo da renda mensal inicial (RMI) do seu benefício.
4. O autor comprovou a atividade especial exercida de 10.03.1980 a 29.12.1987 e 04.04.1988 a 02.09.1989, vez que trabalhou como aprendiz de torneiro e torneiro mecânico, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 85,3 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/94 (id 119315087 p. 1/5) e 12.03.1990 a 27.03.2018, vez que trabalhou como pedreiro, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 94,5 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 119315074 p. 1/11).
5. Desse modo, faz jus o autor à revisão da RMI do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/178.840.048-5, mediante a inclusão dos períodos reconhecidos como atividade especial e convertidos em tempo de serviço comum, desde a data do requerimento administrativo em 27/03/2018 (id 119315054 p. 70), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
7. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000766-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUSIA ROCHA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000766-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUSIA ROCHA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por LUSIA ROCHA MACHADO contra o acórdão constante do ID 126848682.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, obscuridade e contradição, no tocante a existência de incapacidade.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000766-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUSIA ROCHA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Comefeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001524-07.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA TEIXEIRA DE SANTANA

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAÍDE - SP326493-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A

A questão referente à fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública (Tema 1.005), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp n. 1.761.874/SC, REsp n. 1.766.553/SC e REsp 1.751.667/RS, Min. Assusete Magalhães).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.005 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050036-82.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL RAMOS BRAZ

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050036-82.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL RAMOS BRAZ

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID 130714789.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão, obscuridade e contradição, no tocante ao prazo de cessação do benefício, bem como deixou de pronunciar-se sobre violação ao disposto no artigo 60, §§ 9º ao 11º da Lei 8.213/91..

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050036-82.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL RAMOS BRAZ

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "*sub judice*", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto no artigo 60, §§ 9º ao 11º da Lei 8.213/91.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

Se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabri/...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002374-27.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: RAYMUNDO PINHEIRO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

A questão referente à fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública (Tema 1.005), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp n. 1.761.874/SC, REsp n. 1.766.553/SC e REsp 1.751.667/RS, Min. Assusete Magalhães).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.005 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5406286-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCIA SOELY PARDO GABRIEL - SP304248-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5406286-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCIA SOELY PARDO GABRIEL - SP304248-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID 126848829.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está carente de omissão, obscuridade e contradição, no tocante a desconto do período trabalhado bem como deixou de pronunciar-se sobre violação ao disposto no parágrafo 1º, alínea "a" do artigo 43, no *caput* do artigo 46, no *caput* e §6º do artigo 60, todos da Lei 8213/91 e artigo 48, do Decreto 3048/99.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5406286-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCIA SOELY PARDO GABRIEL - SP304248-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto no parágrafo 1º, alínea "a" do artigo 43, no caput do artigo 46, no caput e §6º do artigo 60, todos da Lei 8213/91 e artigo 48, do Decreto 3048/99.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000794-73.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE UMBELINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO VENTURA DE CAMPOS - SP110155-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão ID 140498346, pratico este ato meramente ordinatório para que o apelante seja devidamente intimado da supracitada decisão abaixo transcrita.

“A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.”

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006186-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: VICENTE DE PAULA OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006186-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: VICENTE DE PAULA OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS.

Sustenta, em síntese, que devem ser utilizados para fins de correção monetária os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado ofereceu contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006186-31.2020.4.03.0000

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A respeito da matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do *tempus regit actum*.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 NA.

2. Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da cor

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000644-10.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SANTO GILENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO DURANTE BUSSOLO - SP289096-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SANTO GILENO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO DURANTE BUSSOLO - SP289096-S

A questão referente à fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública (Tema 1.005), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp n. 1.761.874/SC, REsp n. 1.766.553/SC e REsp 1.751.667/RS, Min. Assusete Magalhães).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.005 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004614-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MADALENA FAVARETO SILVA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003134-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IZANIDE SANTANA LIMA

Advogado do(a) APELADO: CLEBER DIAS DA SILVA - MS14827-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003172-22.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ FRANCISCO OREFICE

Advogado do(a) APELANTE: JONILSON BATISTASAMPAIO - SP208394-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (ID 140313485), pratico este ato meramente ordinatório para que o apelado seja devidamente intimado da supracitada decisão abaixo transcrita.

“ A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.”

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000462-05.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: JOSE CARLOS LUSTRE

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001532-13.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: DINIZ DE OLIVEIRA NETO

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da atuação da R. decisão (ID 140489140), pratico este ato meramente ordinatório para que o apelado seja devidamente intimado da supracitada decisão abaixo transcrita.

“ A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.”

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004121-15.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE COSME DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N

APELADO: JOSE COSME DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004121-15.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE COSME DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N

APELADO: JOSE COSME DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra o acórdão constante do ID Num. 107663071 - Pág. 122/133)

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de **contradição, no tocante ao não reconhecimento** dos períodos de 01/04/1979 a 31/12/1982; 01/01/1983 a 30/11/1986; 01/01/1987 a 31/12/1987; 01/02/1988 a 31/08/1993 como especiais, porquanto já reconhecido pelo INSS o recolhimento nos intervalos em destaque, devendo, portanto, serem considerados como atividade insalubre de "motorista autônomo".

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).

Não prospera a alegação de contradição, eis que, como já alinhado em decisão anterior, não se verifica a presença de proposições inconciliáveis entre si, porquanto o fundamento expandido para não acolhimento da pretensão, restou devidamente fundamentado no acórdão embargado, verbis:

" (...) ii.2) Do reconhecimento como motorista de caminhão autônomo, referente às competências de 01/04/1979 a 31/12/1982, 01/01/1983 a 30/11/1986, 01/01/1987 a 31/12/1987, 01/02/1988 a 31/08/1991, 01/10/1991 a 30/09/1992 e 01/10/1992 a 31/08/1993.

Diz, assim, que a comprovação da atividade de motorista de caminhão autônomo pode ser reconhecida como especial pelo INSS até 28/04/1995, por categoria profissional, amparada pelo código 2.4.4, do Anexo III ao Decreto 53.831/64.

A contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si; contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte.

Isso é o que se extrai da jurisprudência pátria:

(...)

De todo modo, inexistiria óbice à conversão de atividade especial em comum ou mesmo à concessão de aposentadoria especial, desde que comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente aos agentes nocivos, nos termos do que preceitua o artigo 57, §3º, da Lei n. 8.213/91 (redação da Lei n. 9.032/95), o que não se extrai dos documentos trazidos aos autos.

E dizer, somente é possível o enquadramento e cômputo do tempo de serviço em atividade especial, na função de motorista autônomo, como pretende o embargante, nos períodos em que há prova de efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias, o que não se verifica na plenitude do intervalo pleiteado, seja do extrato do CNIS, seja pela ausência da juntada de pagamento de carnês aos autos. '-

Tem-se do CNIS as seguintes contribuições como autônomo, que merecem ser computadas como especiais mas, igualmente, não repercutem na natureza do benefício concedido:

"02/85, 04/85, 06/85, 09/85, 11/85, 01/86, 02/86, 04/86, 06/86, 02/87, 04/87, 06/87, 08/87, 11/87, 03/88, 05/88, 09/88, 11/88, 02/89, 05/89, 07/89, 09/89, 02/90, 04/90, 06/90, 08/90, 12/90, 02/91, 04/91, 06/91, 08/91, 11/91, 02/92, 09/92, 11/92, 02/93, 04/93, 06/93, 08/93"

De fato, a parte embargante traz cópias de inúmeros documentos, todavia nenhum é indene de dúvidas quanto ao recolhimento das parcelas devidas que lhe conferem o direito de ver reconhecido todo o período aduzido como

atividade especial.

É situação diversa daquela enfrentada anteriormente.

Na precisa medida que o art. 30, I, a, da Lei 8213/91, dispõe que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe ao empregador, pretendendo comprovar período em que está descaracterizada a relação empregatícia, como é o caso do "motorista autônomo", restaria à parte comprovar o desenvolvimento da atividade e, como tal, ter efetivamente contribuído por todos os períodos

apontados, nos termos do art. 27, 11, da Lei 8213/91 e art. 45 da Lei 8.212/91.

Em outras palavras, sendo contribuinte individual, só fará jus à contagem do tempo de serviço, e à consequente percepção da aposentadoria, se comprovar o recolhimento das contribuições relativas aos períodos que deseja ver computados.

Rejeitados os embargos no particular.(...)"

Não prospera a alegação de contradição, eis que não há, no julgado embargado, assertivas inconciliáveis entre si, sendo de se frisar que eventual contradição entre o *decisum* embargado e um parâmetro externo, seja este um julgado, um dispositivo de lei ou o entendimento da parte acerca de um elemento probatório residente nos autos, não configura contradição passível de ser sanada em sede de embargos declaratórios, devendo o embargante, se assim quiser, manejar o recurso próprio para deduzir tal alegação.

No caso concreto, trata-se, pois, de suposta contradição externa ao julgado, a qual não é passível de ser enfrentada em sede de embargos, posto que da leitura do excerto de interesse não se verifica nenhum vício a ser corrigido.

De toda maneira, desde o julgamento da apelação (ID Num. 107663071 - Pág. 16/27)), um dos pedidos trazidos à juízo foi o de reconhecimento da especialidade dos períodos alegadamente como "motorista de caminhão autônomo", cujas razões pela negatória restaram assentadas tanto no julgamento da mesma, quanto no julgamento dos embargos de declaração opostos pelas partes (ID Num. 107663071 - Pág. 118/133).

Confira-se:

" (...) Nos períodos compreendidos entre 22/12/1978 a 18/03/1987, 02/09/1985 a 31/08/1993, a parte autora exerceu a função de motorista de caminhão autônomo'. Entretanto, não comprovou devidamente o exercício da atividade laborativa, assim como não apresentou documentos que demonstrasse efetivamente o recolhimento das respectivas contribuições, referentes aos aludidos períodos, impossibilitando, dessa forma, seu reconhecimento (...) " (ID Num. 107663071 - Pág. 26)

Com efeito, diga-se, o reconhecimento de tais intervalos como "atividade comum" já foi acolhido desde a sentença *a quo* consoante se verifica da tabela inserta naquela planilha que sucede o v. acórdão que julgou a apelação (ID Num. 107663071 - Pág. 28) não se tratando, portanto, de controvérsia que tangencia o interesse recursal.

Vê-se, assim, que a verdadeira intenção do embargante autor é rediscutir temas já devidamente resolvidos, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

In casu, a C. Turma decidiu que documentação trazida aos autos é insuficiente para justificar o reconhecimento dos intervalos como motorista de caminhão autônomo.

Frisou-se que a documentação apresentada não era suficiente para permitir o enquadramento aqui levado a efeito e a concessão da aposentadoria especial.

O embargante, de seu turno, entende que sua tese resta comprovada, em função do quanto trazido aos autos.

Portanto, a C. Turma, adotando entendimento diferente do que o embargante entende ser o correto, conscientemente, afastou a especialidade do período, mantendo o reconhecimento dos intervalos como atividade comum.

Pelo exposto, forçoso é concluir que inexistiu erro material no julgado e que o embargante busca, em verdade, apenas fazer prevalecer um entendimento diverso do adotado pela C. Turma, o que não é possível na estreita via dos embargos de declaração.

Ante o exposto, voto por rejeitar os aclaratórios.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017041-21.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDA IVONE DOTTLINGER

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA PEREIRA - SP49172-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017041-21.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDA IVONE DOTTLINGER

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA PEREIRA - SP49172-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de juízo de retratação em sede de Recurso Especial interposto contra o acórdão que negou provimento a agravo manejado contra decisão monocrática que apreciara a apelação interposta Aparecida Ivone Döttinger em face de decisão monocrática em sede de agravo (fs. 71/83) que reconheceu o direito à desaposentação a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Na sequência, a parte autora interpôs recurso especial, no qual pede que "não sejam descontados, na concessão do novo benefício, os valores recebidos no benefício renunciado".

O INSS, embora intimado, não se insurgiu contra o acórdão em reexame.

Considerando "que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no REsp repetitivo no 1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada 'desaposentação', fixando tese nos seguintes termos", os autos regressaram da Vice-Presidência, para que fosse realizado o juízo de retratação previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/2015.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017041-21.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDA IVONE DOTTLINGER

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA PEREIRA - SP49172-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior".

Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.

No caso, o acórdão recorrido contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação".

Com efeito, o julgado em reexame adotou o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser rechaçado pelo E. STF.

Não se olvida que, inicialmente, o C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.334.488/SC, em julgamento realizado sob o rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C, do CPC/73, entendeu, sob o prisma infraconstitucional, pela possibilidade da desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado.

Todavia, a aludida questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral estabelecida no artigo 543-B, do CPC/73, decidindo pela impossibilidade de recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", que contraria frontalmente os princípios constitucionais da solidariedade do sistema previdenciário e a garantia do ato jurídico perfeito.

Por tais razões, em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V DO CPC/73. DESAPOSENTAÇÃO NO RGPS. RENÚNCIA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E OBTENÇÃO DE NOVO MAIS VANTAJOSO, COMO O CÔMPUTO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIORES À INATIVIDADE. INVIABILIDADE. CONTRARIEDADE À TESE FIRMADA PELO PRETÓRIO EXCELSO NO JULGAMENTO DO RE Nº 661.256/SC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI RECONHECIDA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

1 - Ainda que a questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso fosse de interpretação controvertida nos tribunais pátrios, não incide a súmula nº 343 do E. STF ao caso sob exame, por versar a lide matéria de índole constitucional, de forma a admitir o ajuizamento da presente ação rescisória com fundamento no artigo 485, V do CPC/73.

2 - A questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso foi resolvida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil/73 (repercussão geral da questão constitucional), tese fixada na Ata de julgamento nº 35, de 27.10.2016, publicada no DJE nº 237 de 07.11.2016, com o teor seguinte: "No âmbito do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da lei nº 8.213/91".

3 - O julgado rescindendo reconheceu o direito do requerido à desaposentação, tendo o julgamento proferido na presente ação rescisória afastado a alegação de violação à literal disposição do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, alinhando-se à diretriz jurisprudencial firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/73, no julgamento do Resp 1334488/SC, no sentido de que o dispositivo legal em questão não veiculou vedação expressa à renúncia à aposentadoria.

4 - Reforma do julgamento proferido em sede de juízo de retratação positivo, considerando o efeito vinculante do julgamento proferido pelo Pretório Excelso sob a sistemática da repercussão geral, para acolher a pretensão rescindente deduzida, reconhecendo como caracterizada a hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 485, V do CPC/73, de molde a ajustá-lo à orientação firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 661.256/SC.

5 - Em juízo positivo de retratação e nos termos do artigo 1.040, II do Código de Processo Civil, reconhecida a procedência da presente ação rescisória.

6 - Honorários advocatícios arbitrados moderadamente em R\$ 1.000,00 (num mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a observação de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.

7 - Determinada a imediata suspensão da execução do julgado rescindido, com o restabelecimento da renda mensal do benefício anterior, deixando de condenar o requerido à devolução dos valores recebidos na execução do julgado, ante a boa-fé nos recebimentos e a natureza alimentar do benefício (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO. AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 9984 - 0018949-62.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 22/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 05/03/2018)

Nada obstante, no caso concreto, não há como se proceder à retratação, eis que apenas a parte autora se insurgiu contra o acórdão em reexame, buscando a sua reforma para que "não sejam descontados, na concessão do novo benefício, os valores recebidos no benefício renunciado".

Não tendo o INSS se insurgido contra o acórdão que reconheceu o direito da parte autora à desaposentação, não pode esta C. Turma, em reexame decorrente de recurso especial exclusivo da parte autora, reconhecer a improcedência do pedido formulado na exordial, sob pena de violar o princípio da congruência e incorrer em inadmissível *reformatio in pejus*.

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), mantenho o acórdão em reexame, nos termos delineados no voto.

É COMO VOTO.

joajunio

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

1. Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.
2. No caso, o julgado em reexame contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação", adotando o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser repellido pelo E. STF.
3. O E. Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, assentou o entendimento no sentido de que não é possível a desaposentação no âmbito do RGPS. Em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC.
4. **Nada obstante, no caso concreto, não há como se proceder à retratação, eis que apenas a parte autora se insurgiu contra o acórdão em reexame, buscando a sua reforma para que "não sejam descontados, na concessão do novo benefício, os valores recebidos no benefício renunciado".**
5. Não tendo o INSS se insurgido contra o acórdão que reconheceu o direito da parte autora à desaposentação, não pode esta C. Turma, em reexame decorrente de recurso especial exclusivo da parte autora, reconhecer a improcedência do pedido formulado na exordial, sob pena de violar o princípio da congruência e incorrer em inadmissível *reformatio in pejus*.
6. Juízo negativo positivo de retratação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em sede de juízo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), manter o acórdão em reexame, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004081-42.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO CESAR VIEIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GERSON ALVARENGA - SP204694-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004081-42.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO CESAR VIEIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GERSON ALVARENGA - SP204694-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer a atividade especial exercida pela parte autora no período de 01.04.2004 a 06.4.2017, e conceder a aposentadoria especial, a contar do requerimento administrativo (08/05/2017), com o pagamento das parcelas em atraso, atualizadas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais serão fixados na fase de cumprimento da sentença, na forma prevista no artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos pela r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos não comprovam sua exposição de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do *decisum* e a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de fixação da correção monetária.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta. Corte

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004081-42.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO CESAR VIEIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GERSON ALVARENGA - SP204694-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial no período de 01.04.2004 a 06.4.2017, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria especial.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB (A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumprir observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período:

- de 01.04.2004 a 06.4.2017, vez que exercia a função de "instrumentista/técnico eletrônico", estando exposto a ruído acima de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário id. 107387002 - Págs. 28/29).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Cumprir observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais reconhecidos na decisão recorrida (01/04/2004 a 06/04/2017), somados aos demais períodos considerados especiais pelo INSS na via administrativa (03/10/1988 a 29/03/1989, de 25/10/1989 a 30/06/1992, de 10/10/1994 a 31/12/2003, id. 107387002 - Pág. 33), até a data do requerimento administrativo (08/05/2017), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anotem-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.
2. Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
3. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período:
- de 01.04.2004 a 06.4.2017, vez que exercia a função de "técnico eletrônico" estando exposto a ruído acima de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário id. 107387002 - Págs. 28/29).
4. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.
5. Cumpre observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
6. Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais reconhecidos na decisão recorrida (01/04/2004 a 06/04/2017), somados aos demais períodos considerados especiais pelo INSS na via administrativa (03/10/1988 a 29/03/1989, de 25/10/1989 a 30/06/1992, de 10/10/1994 a 31/12/2003, id. 107387002 - Pág. 33), até a data do requerimento administrativo (08/05/2017), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.
7. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.
8. Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
9. Anotem-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.
10. Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.
11. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6074451-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE ROBERTO DONI

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N, ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6074451-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE ROBERTO DONI

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial, e por consequência, a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e sua conversão em aposentadoria especial.

A sentença (ID – 97708763) julgou improcedente o pedido, dado que não reconheceu a especialidade do período trabalhado pela parte autora de 14/09/1989 a 20/10/2015, nem concedeu a revisão da aposentadoria (NB 42/167.934.146-1). Condenou, ainda, a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, observada a concessão do benefício da justiça gratuita.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou apelação (ID – 97708778) pleiteando, em síntese, o reconhecimento do período trabalhado de 14/09/1989 a 20/10/2015 como atividade especial, dada a exposição a agentes insalubres, bem como a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074451-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE ROBERTO DONI

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N, ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

Considerando que a autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição, resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91.

A controvérsia nos presentes autos refere-se, portanto, ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período trabalhado de 14/09/1989 a 20/10/2015, bem como o preenchimento dos requisitos para a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Da Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Saliento, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.

No presente caso, da análise da documentação juntada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- no período de 14/09/1989 a 20/10/2015, vez que, conforme Laudo Técnico Pericial juntado aos autos (ID - 97708741/97708743) exerceu as atividades de mecânico de radiadores e esteve exposto, de maneira habitual e permanente, a hidrocarbonetos (óleos, graxas, etc), atividade considerada insalubre com base no item 1.2.10, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 1.0.17, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e item 1.0.17, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

Desse modo, computados os períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora **comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos**, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo (11/05/2015), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

Anoto-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Quanto à verba honorária, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, ainda que improcedente ou anulada (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Assim, reformo a sentença e condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especial o período trabalhado de 14/09/1989 a 20/10/2015, e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, convertendo-a em aposentadoria especial, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. HIDROCARBONETOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Considerando que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição, resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91.
2. Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei.
3. Da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período de 14/09/1989 a 20/10/2015, vez que, conforme Laudo Técnico Pericial juntado aos autos exerceu as atividades de mecânico de radiadores e esteve exposto, de maneira habitual e permanente, a hidrocarbonetos (óleos, graxas, etc), atividade considerada insalubre com base no item 1.2.10, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 1.0.17, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e item 1.0.17, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.
4. Computados os períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
5. Apelação da parte autora provida. Benefício concedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270881-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIANA CRISTINA MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA DE OLIVEIRA VASQUES - SP171233-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270881-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIANA CRISTINA MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA DE OLIVEIRA VASQUES - SP171233-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido inaugural, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade à autora, em valor correspondente a 120 dias, desde a data do requerimento administrativo (17/08/2017).

Inconformada, a Autarquia Previdenciária ofertou recurso de apelação, sustentando que a parte autora não possui direito à benesse vindicada, motivando as razões de sua insurgência. Pleiteia, nesses termos, a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inaugural.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270881-83.2020.4.03.9999

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso apresentado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o no efeito devolutivo e passo a analisá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

"Art. 93.

(Omissis)

§ 2º. Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural, volante ou diarista, necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do C. STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012; TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007.

No presente caso, o requisito da maternidade restou comprovado pela Certidão de Nascimento do filho da autora, nascido aos 22/07/2014.

Na exordial, a autora alega, *in litteris*:

"(...)

1. A Autora é mãe de PABLO GUSTAVO DA SILVA MOREIRA, nascido em 22 de julho de 2014, conforme certidão de nascimento anexa.

2. Casada, Autora e esposo, ADRIANO DA SILVA MOREIRA, residem juntamente com seus genitores, Antônio Ramos Moreira e Vânia Cristina do Carmo Moreira, com quem a Autora trabalha na atividade rural, inclusive nos doze meses antecedentes ao parto.

3. Dessa forma, a Autora enquadra-se como Segurada Especial perante a legislação previdenciária, de modo que tem direito ao recebimento de salário maternidade em razão do nascimento de seu filho PABLO.

4. Para demonstrar o alegado, anexa cópia da CTPS de seu esposo, constando registro de TRABALHADOR RURAL, documento esse extensivo à Autora, por força da legislação vigente, especificamente a anotação:

a) JOSEMAR DE SOUZA E OUTRO – Cultivo de Banana – Cargo: Braçal Rural – admissão em 01/10/2009 – demissão em 05/04/2011.

5. Igualmente, apresenta cópia do cadastro no Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar - PRONAF, efetuado por sua família em 2009, bem como Nota de Produtor Rural e comprovante de residência.

6. Conforme demonstra a anexa decisão de 04 de outubro de 2017, a Autora requereu o benefício administrativamente na agência do INSS do município de Miracatu (SP) em 17 de agosto de 2017, todavia seu pedido foi indeferido sob a alegação de falta da carência exigida.

7. Entretanto, a realidade é que a Autora apenas se tornou mais uma entre milhares de cidadãos que esbarram em uma autarquia especializada em negar direitos, e que, ao invés de facilitar a sua concessão, cria empecilhos com o único objetivo de obstruir qualquer pretensão.

8. Dessa forma, não restou outra alternativa à Autora, senão a de buscar o reconhecimento de seu direito judicialmente.

(...)"

Com relação ao alegado exercício da atividade rural, a parte autora, casada desde 15/12/2012, juntou ao processado os documentos acima mencionados, mas não menciona que a CTPS de seu esposo comprova que ele, a partir de 02/05/2013, começou a exercer atividade urbana regular.

Quanto à prova testemunhal, restou assim resumida pela r. sentença:

"(...)

Para comprovar a qualidade de segurada arrolou duas testemunhas e uma informante. Vejamos a transcrição de seus depoimentos:

A informante Aparecida Verônica Alves Pires disse que conhece a autora desde infância. Conhece da escola, ela foi aluna na escola em que a depoente trabalha. A autora sempre ajudou os pais na roça. Eles trabalham na atividade rural. A depoente se recorda de quando ela esteve grávida. Ela sempre ajudou os pais. Os pais plantam chuchu, criam galinha, coisas da zona rural. Eles vendem. A depoente até compra às vezes. A depoente trabalha na escola, há 25 anos, e conhece a autora daí.

A testemunha Maria do Carmo da Silva disse que conhece a autora há cerca de 10 anos. Mora próximo dela. Nesse período, Juliana sempre trabalhou na roça de chuchu, abobrinha, repolho. Ela sempre ajudou os pais. Eles vendem algumas coisas, mas é mais para o gasto deles. Lembra-se de quando ela esteve grávida. Ela continuou trabalhando na gravidez. Mora no bairro Pé da Serra. Mora próxima da autora.

A testemunha Sebastião Meira disse que conhece os pais da Juliana há muitos anos. Conhece Juliana desde que ela nasceu. Ela trabalha sempre na roça do chuchu. Só na roça mesmo. É só isso que tem para fazer. Os pais dela têm o deles. O pai dela se chama Antônio. É amigo dele. Mora dividindo parede com eles.

(...)"

Pois bem

Da análise acurada dos autos, entendo que o conjunto probatório não se mostrou apto a comprovar as alegações da autora no tocante ao trabalho rural exercido em regime de economia familiar, pois a prova documental é frágil e insuficiente e a prova testemunhal não robusteceu o afirmado na peça inaugural, na medida em que omite situação relevante.

Em que pese a autora afirmar, na exordial, que reside e trabalha com seu esposo em regime de economia familiar em propriedade arrendada por seus genitores, tal hipótese é inverossímil, pois é inequívoco no processado que o esposo da autora trabalha em atividade urbana, como sergente de pedreiro, desde 2013, cujo vínculo teria perdurado, no mínimo, até 2016, e ocorrido no município de Atibaia/SP, local bem distante do Sítio onde ela afirma residir e trabalhar com ele (Iguape/SP).

Não foram apresentados, ainda, quaisquer documentos que apontem a autora como trabalhadora rural, em qualquer tempo, e a extensão da qualidade de trabalhadores rurais dos genitores para a autora não seria possível, pois ela passou a pertencer a outro núcleo familiar assim que contraiu o matrimônio. Nem mesmo a extensão do documento do marido é possível, já que ele abandonou as lides campestres, como observado nos autos.

A prova testemunhal, por sua vez, também não robusteceu a hipótese ventilada na exordial, pois é estranho observar que as testemunhas sequer mencionam que a autora seria casada desde 2012, dando a impressão que o núcleo familiar dela permanecia o mesmo de quando ela era solteira, o que não é verdade. Igual estranheza o fato de a autora ter demorado mais de três anos para postular o benefício aqui vindicado, já que seu filho nasceu em 2014 e ela só requereu o benefício administrativamente em 2017.

Ademais, mesmo que a prova testemunhal não apresentasse inconsistências, como observado nos autos, ela não serviria, exclusivamente, para comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

A reforma integral do r. julgado, nesse contexto, seria medida imperativa, já que não restou exercido adequadamente o ônus probatório que cabia à demandante.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: *"A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa."* (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Condeno a parte autora em custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor dado à causa, observando-se, contudo, sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, nos termos deste arrazoado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONJUNTO PROBATÓRIO FRÁGIL E INCONSISTENTE. PROCESSO EXTINTO. ART. 485, IV, DO CPC. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

2. Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29. Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

3. De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural, volante ou diarista, necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

4. De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do C. STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

5. Da análise acurada dos autos, entendo que o conjunto probatório não se mostrou apto a comprovar as alegações da autora no tocante ao trabalho rural exercido em regime de economia familiar, pois a prova documental é frágil e insuficiente e a prova testemunhal não robusteceu o afirmado na peça inaugural, na medida em que omite situação relevante. Em que pese a autora afirmar, na exordial, que reside e trabalha com seu esposo em regime de economia familiar em propriedade arrendada por seus genitores, tal hipótese é inverossímil, pois é inequívoco no processado que o esposo da autora trabalha em atividade urbana, como sergente de pedreiro, desde 2013, cujo vínculo teria perdurado, no mínimo, até 2016, e ocorrido no município de Atibaia/SP, local bem distante do Sítio onde ela afirma residir e trabalhar com ele (Iguape/SP). Não foram apresentados, ainda, quaisquer documentos que apontem a autora como trabalhadora rural, em qualquer tempo, e a extensão da qualidade de trabalhadores rurais dos genitores para a autora não seria possível, pois ela passou a pertencer a outro núcleo familiar assim que contraiu o matrimônio. Nem mesmo a extensão do documento do marido é possível, já que ele abandonou as lides campestres, como observado nos autos.

6. A prova testemunhal, por sua vez, também não robusteceu a hipótese ventilada na exordial, pois é estranho observar que as testemunhas sequer mencionam que a autora seria casada desde 2012, dando a impressão que o núcleo familiar dela permanecia o mesmo de quando ela era solteira, o que não é verdade. Igual estranheza o fato de a autora ter demorado mais de três anos para postular o benefício aqui vindicado, já que seu filho nasceu em 2014 e ela só requereu o benefício administrativamente em 2017. Ademais, mesmo que a prova testemunhal não apresentasse inconsistências, como observado nos autos, ela não serviria, exclusivamente, para comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ (...). A reforma integral do r. julgado, nesse contexto, seria medida imperativa, já que não restou exercido adequadamente o ônus probatório que cabia à demandante.

7. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: *"A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa."* (REsp 1352721/SP)(...) Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

8. Apelação do INSS parcialmente provida. Processo extinto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, IV do CPC/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004411-95.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004411-95.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 37955666):

"(...)

Pretende o autor o reconhecimento de períodos como especial, pois teria exercido atividades especiais sob condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

De partida, anoto a ausência de interesse de agir quanto aos períodos já enquadrados administrativamente, quais sejam: 07/02/1984 a 31/03/1988 e 09/08/1988 a 30/04/1989.

Passo à análise dos períodos remanescentes:

01/05/1989 a 31/10/1989: período trabalhado na empresa ELETRO PLANET LTDA. Conforme PPP carreado aos autos (id. 13016876 – Pág. 17), a parte laborou exposta a ruído de 80,5 dB(A), superior, portanto, ao patamar legalmente estabelecido para o período, motivo pelo qual a parte autora faz jus à especialidade pretendida, devendo ser enquadrada no código 1.1.6 do Dec. 53.831/64;

06/11/1989 a 01/12/2009: período trabalhado na empresa CBC INDUSTRIAS PESADAS S.A. Conforme PPP carreado aos autos (id. 13016876 – Pág. 19), a parte laborou exposta a ruído nos níveis de 98 dB(A), 97 dB(A), 96,6 dB(A), 85,2 dB(A) e 85,9 dB(A), sempre acima, portanto, dos patamares legalmente estabelecidos para o período, motivo pelo qual a parte autora faz jus à especialidade pretendida, devendo ser enquadrada no código 1.1.6 do Dec. 53.831/64.

Com isso, somando-se os períodos judicialmente reconhecidos àqueles já enquadrados administrativamente, conforme extrato carreado aos autos, a parte autora atinge 25 (vinte e cinco) anos, 5 (cinco) meses e 14 (quatorze) dias (id. 13016876 – Pág. 89), tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Dispositivo.

Pelo exposto, com fulcro no art. 487, I, do CPC, julgo procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de Aposentadoria Especial (NB n.º 46/181.856.676-9), com DIB em 31/01/2017, e RMI correspondente a 100% do salário-de-benefício.

Condeneo o réu, ainda, a pagar, de uma única vez, as prestações vencidas desde a data de início do benefício, descontados os valores recebidos a título de benefício inacumulável, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, desde a citação, nos moldes do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal.

*Ante a natureza alimentar do benefício concedido, com base no artigo 300 do Código de Processo Civil, antecipo os efeitos da tutela, para determinar ao INSS a sua implantação, **no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias**, com DIP na data desta sentença.*

Condeneo o INSS no pagamento dos honorários da sucumbência, que fixo em 10% do valor dos atrasados até a presente data (Súm. 111 STJ).

Sentença não sujeita a reexame necessário

Havendo interposição de recurso, intime-se a parte contrária para contrarrazões, no prazo legal e, após, com ou sem apresentação destas, remetam-se os autos ao E. TRF da 3ª Região com nossas homenagens.

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

JUNDIAÍ, 1 de fevereiro de 2019."

Em suas razões de apelação, aduz o INSS que (ID 37955668):

- a medição de ruído deve ser realizada de acordo com o definido na NHO-01 da FUNDACENTRO, que exige a apresentação dos valores expressos em NEN - Nível de Exposição Normalizado, e os laudos apresentados não indicaram a metodologia de apuração, tendo sido apresentado valor único, em desacordo, portanto, com a norma regulamentar, daí porque não podem ser aceitos para comprovar a especialidade;

- não restou comprovada a exposição habitual e permanente ao agente agressivo;

- caso concedida a aposentadoria, a DIB deverá ser a data da sentença, e sua implantação deve ser condicionada ao afastamento do segurado da atividade considerada especial, nos termos do disposto nos artigos 57, § 8º, e 46, da Lei 8.213/91;

- provido o presente recurso, deve ser expressamente determinada a devolução dos valores recebidos pela autora por força da antecipação da tutela deferida na sentença;

- a correção monetária e os juros de mora das dívidas da Fazenda Pública devem respeitar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09;

- há de ser reconhecida a prescrição quinquenal.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões da autora (ID 37955670), os autos vieram esta E. Corte Regional.

Foi juntada informação (ID 37955671), dando conta do cumprimento da tutela deferida em sentença.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004411-95.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "*A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).*"

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "*As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)*" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), semprezinhos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.

Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idôneamente impugnado o conteúdo do PPP.

No caso concreto, conforme destacado no escorregado acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutas palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (INSS, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO

Importa registrar que não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado em função da técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015.

Ora, é evidente que tal norma (IN 77/2015), que estabelece uma técnica procedimental, não pode ser aplicada retroativamente - até porque é materialmente impossível que o empregador proceda a uma medição com base numa norma futura.

De todo modo, vale registrar que o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurgiu contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 Db (A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...] (TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300).

Por tais razões, devem ser rejeitadas alegações no sentido de que o labor não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

CASO CONCRETO

Feitas essas considerações iniciais, passo à análise dos períodos considerados controversos.

Os documentos juntados aos autos revelam

A) de 01/05/1989 a 31/10/1989, PPP ID 37955662, págs. 17/18, laborado na empresa Eletro Planet LTDA, no setor da fábrica, com exposição a ruído de 80,5 dB(A), superior ao limite legal de 80 dB.

B) de 06/11/1989 a 01/12/2009, PPP ID 37955662, págs. 19/20, laborado na empresa CBC Indústrias Pesadas S.A, no setor de fábrica, com exposição a ruído de 98 dB(A), 97 dB(A), 96,6 dB(A), 85,2 dB(A), e 85,9 dB(A), portanto, sempre acima dos limites legais.

Embora o PPP consigne que fora fornecido EPI eficaz a atenuar o efeito nocivo do agente, não há provas de que tal EPI era capaz de neutralizar a insalubridade a que o segurado estava exposto.

Por derradeiro, conforme extrai-se da descrição das atividades exercidas pelo autor, a exposição a agentes nocivos era inerente à execução de seu trabalho, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".

Não se exige que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdita o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

Assim, verifica-se que a autora comprovou que exerceu atividade especial, com habitualidade e permanência, nos períodos de 01/05/1989 a 31/10/1989 e de 06/11/1989 a 01/12/2009, que devem ser averbados como tal.

Somados os períodos reconhecidos judicialmente como especiais àqueles já reconhecidos administrativamente (ID 37955662, pág. 89), na data da DER (31/01/2017 - ID 37955662, pág. 7), a parte completava 25 anos, 05 meses e 14 dias de tempo especial, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, tal como determinado em sentença.

DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 31/01/2017, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

Não há que se falar em prescrição quinquenal, dado que a ação foi ajuizada em 11/12/2018.

DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91

O artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, estabelece que "*Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei*". Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que "*o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno*".

A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, conseqüentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que "*Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador*". (ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650/SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do *venire contra factum proprium* (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

O Supremo Tribunal Federal - STF, de seu turno, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "*I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão*".

Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial.

Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação.

Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, restando prejudicado o pedido da apelante de suspensão do feito.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "*a quo*", devendo, no entanto, adequar-se o cálculo do benefício de acordo com as alterações ora determinadas.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

É O VOTO.

/gabiv/ka

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL/5004411-95. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/ESPECIAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PPP. EPI. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. RUÍDO. METODOLOGIA. AVERBAÇÃO DE TEMPO ESPECIAL E CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. DA LIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, dada sua regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado laudo que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- Não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado, em função de a técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015. O segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

- A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.

- Reconhecida a especialidade dos períodos em que restou comprovado o labor habitual exposto a ruído, é devida a averbação do tempo e, sendo a soma superior a 25 anos, faz jus o autor à aposentadoria especial.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991, conforme precedente do STJ (Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7), observada a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em prescrição quinquenal, devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente.

- Nos termos assentados pelo Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972), foi reconhecida a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91. No entanto, o segurado que tem seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

- Uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retomou a laborar em atividades especiais.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, alterar os juros e a correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5530971-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE CARLOS DE SOUZA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5530971-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE CARLOS DE SOUZA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural que alega ter realizado de 1979 a 1984, quando teve o primeiro registro em CTPS, sua respectiva averbação e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5530971-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE CARLOS DE SOUZA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

O autor acostou aos autos apenas as cópias de sua CTPS, mas não há qualquer início de prova material do trabalho rural que alega ter realizado sem registro antes de 1984. A certidão de casamento celebrado em 1987 também não é suficiente para tanto.

Emerge dos autos, portanto, é que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período alegado.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período pleiteado.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006081-59.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO EUSTAQUIO VAZ DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006081-59.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO EUSTAQUIO VAZ DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo interpostos contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 18/09/2015, data do dia seguinte à cessação administrativa do benefício, descontados, do montante devido, os valores pagos administrativamente, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 5% do valor das prestações vencidas até a data da sentença por parte da autora e do réu, em face da sucumbência recíproca, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Por sua vez, alega a parte autora:

- que está total e definitivamente incapacitada, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez;

- que não houve sucumbência recíproca, devendo o INSS ser condenado ao pagamento de honorários no percentual de 15%.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006081-59.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO EUSTAQUIO VAZ DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 02/08/2017, constatou que a parte autora, motorista de ônibus, idade atual de 54 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 29705287 - Pág. 127/141.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades de risco e que demandem esforço e sobrecarga para o aparelho cardiocirculatório, como é o caso da sua atividade habitual, como motorista de ônibus.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).
- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.
- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.
- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).
- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).
- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.
- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.
- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.
- II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.
- III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.
- IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.
- V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.
- VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).
- VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.
- VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, majorados para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque irrisório o percentual fixado na decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% das prestações devidas até a data da sentença, NEGOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E RECURSAIS - APELO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - APELO DO INSS NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 02/08/2017, constatou que a parte autora, motorista de ônibus, idade atual de 54 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 29705287 - Pág. 127/141.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades de risco e que demandem esforço e sobrecarga para o aparelho cardiocirculatório, como é o caso da sua atividade habitual, como motorista de ônibus.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
12. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
13. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, majorados para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque irrisório o percentual fixado na decisão apelada.
14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
15. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
16. Apelo da parte autora parcialmente provido. Apelo do INSS não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora, negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244791-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALINA JESUS DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: NAIR ANTONIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244791-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALINA JESUS DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: NAIR ANTONIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra a r. sentença que, nos autos da ação promovida por NATALINA JESUS DE OLIVEIRA, representada por sua curadora, julgou PROCEDENTE o pedido, para condená-lo a retroagir a data de início do pagamento (DIP) do benefício à data do óbito de sua genitora, e realizar o pagamento dos valores atrasados devidos até 24/04/2019 (véspera do deferimento do requerimento administrativo), com juros de mora e correção monetária, bem como ao pagamento de custas e despesas processuais, e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

Em suas razões de recurso, sustenta a autarquia:

preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido produzido laudo pericial nos presentes autos;

- que a invalidez da parte autora é posterior à sua maioridade civil, não podendo ser considerada dependente de seu genitor para fins de concessão do benefício, requerendo a improcedência da demanda.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovisionamento do recurso (ID 135907752).

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244791-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALINA JESUS DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: NAIR ANTONIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, eis que, devidamente citada, quedou-se inerte a autarquia, nada requerendo no momento processual oportuno.

Além disso, não há interesse recursal no que se refere à concessão do benefício, tendo em vista que o INSS deferiu administrativamente a pensão requerida, reconhecendo a invalidez da autora e a sua consequente dependência econômica em relação aos genitores.

Ploteia a parte autora que o início de pagamento da pensão por morte deixada pelo seu genitor deve retroagir desde óbito de sua mãe, que por ela era responsável (pessoa incapaz) e recebia as duas cotas.

In casu, a autora requereu o benefício na via administrativa em 25/04/2019, a ela concedido com efeitos financeiros a partir de 25/07/2019 (ID 131532052).

Cinge-se a controvérsia quanto ao termo inicial do benefício e o pagamento de valores pretéritos, no período de 04/07/2017 (data do óbito da genitora) a 25/04/2019 (data do requerimento administrativo).

Com efeito, no que tange ao termo inicial da pensão, há que se considerar que em relação ao incapaz não se aplicam os prazos prescricionais previstos nos artigos 74 e 79 da Lei 8.213/91, eis que contra ele não corre a prescrição, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil.

Nesse sentido, é assente a jurisprudência pátria, conforme se verifica dos arestos a seguir colacionados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO FORMULADO APÓS O PRAZO DE TRINTA DIAS PREVISTO NO ART. 74, I, DA LEI 8.213/91. IRRELEVÂNCIA. NÃO CORRE PRESCRIÇÃO CONTRA MENOR PARA FINS DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS PRETÉRITAS RETROATIVAS À DATA DO ÓBITO. PRECEDENTES DO E. STJ. RECURSO PROVIDO.

1. O recorrente afirma que houve, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 198 do CC/2002; 74, I, 79 e 103, parágrafo único, da Lei 8.213/1991. Sustenta que "A questão cinge-se à possibilidade de a parte autora, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendida entre a datado óbito e a data da implantação administrativa, considerando ter requerido a concessão do benefício após o prazo de trinta dias".

2. O acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça quando afirma que a DIB coincide com o óbito do segurado, não correndo a prescrição contra o absolutamente incapaz, no caso o menor de 16 anos, e que, com o implemento dos 21 anos, tornam-se automaticamente prescritas apenas as parcelas não reclamadas há mais de cinco anos, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Precedentes: REsp 1.405.909/AL, Rel.

Min. Sérgio Kukina, Rel. p/Acórdão Min. Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9.9.2014; AgRg no AREsp 269.887/PE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 21.3.2014; REsp 1.354.689/PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11.3.2014; REsp 1.513.977/CE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 5.8.2015.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1797573/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 19/06/2019)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO DE SUA GENITORA. AGRAVO INTERNO DA UNLÃO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte assenta que, para fins de concessão de benefício previdenciário, contra o menor não corre a prescrição, por isso que o termo a quo das prestações deve, nesses casos, coincidir com a data da morte do segurado. Precedentes: REsp 1.684.500/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.10.2017; e AgInt no REsp 1.572.391/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 7.3.2017.

2. Agravo Interno da UNLÃO a que se nega provimento.

(AgInt nos EDcl no REsp 1460999/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019)

Portanto, decido com acerto o i. Magistrado a quo, que retroagiu a data de início de pagamento à data do óbito da genitora, com o consequente pagamento dos valores pretéritos.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Por tais fundamentos, rejeito a preliminar e nego provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma expandida, mantida a r. sentença monocrática.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibbarbos

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE – RESTABELECIMENTO - FILHA MAIOR INVÁLIDA - PRESCRIÇÃO: AFASTAMENTO - APELAÇÃO DESPROVIDA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada, eis que, devidamente citada, quedou-se inerte a autarquia, nada requerendo no momento processual oportuno.
3. Não há interesse recursal no que se refere à concessão do benefício, tendo em vista que o INSS deferiu administrativamente a pensão requerida, reconhecendo a invalidez da autora e a sua consequente dependência econômica em relação aos genitores.
4. Pleiteia a parte autora que o início de pagamento da pensão por morte devida pelo seu genitor deve retroagir desde óbito de sua mãe, que por ela era responsável (pessoa incapaz) e recebia as duas cotas.
5. Cinge-se a controvérsia quanto ao termo inicial do benefício pretendido e o pagamento de valores pretéritos, no período de 04/07/2017 (data do óbito da genitora) a 25/04/2019 (data do requerimento administrativo).
6. No que tange ao termo inicial da pensão, há que se considerar que em relação ao incapaz não se aplicam os prazos prescricionais previstos nos artigos 74 e 79 da Lei 8.213/91, eis que contra ele não corre a prescrição, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil. Precedentes: STJ, REsp 1797573/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 19/06/2019; AgInt nos EDcl no REsp 1460999/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MALA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019.
7. Decidiu com acerto o i. Magistrado a quo, que retroagiu a data de início de pagamento à data do óbito da genitora, como consequente pagamento dos valores pretéritos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019551-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO DONIZETTI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019551-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO DONIZETTI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 89987796, págs. 102/110):

"GERALDO DONIZETTI DA SILVA ajuizou a presente ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando à sua aposentadoria por tempo de contribuição, reconhecendo-se como especiais os períodos de tempo em que trabalhou submetido a condições nocivas à saúde.

Em síntese, afirma que ingressou com pedido de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, o qual foi indeferido sob a alegação de falta de tempo mínimo de contribuição. Alega que durante sua atividade profissional trabalhou sob condições prejudiciais à saúde na empresa AVIBRAS INDÚSTRIA AEROSPACIAL S/A (02.10.1985 a 26.01.1989 e 10.04.1991 a 30.11.1992), GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA (05.04.1989 a 01.11.1990), BAREFAME INSTALAÇÕES INDUSTRIAIS LTDA (12.07.1993 a 05.04.1994) e PHILIPS DO BRASIL LTDA (01.07.1994 a 22.07.2003), sendo exposto de forma habitual e permanente a agentes agressivos biológicos e a ruído. Tais condições, consideradas pela legislação previdenciária como especiais para fins de contagem de tempo de serviço, se reconhecidas, lhe garantirão a aposentadoria.

Requer, então, que os períodos laborados sejam considerados como especiais e sua conversão de especial para comum.

(...) o autor trouxe aos autos o Laudos Técnicos de pp. 41/42 e 46 e, também, os Perfis Profissiográficos Previdenciários (PPP) de pp. 39/40, 43/45 e 47/50, emitidos em 14.03.2013, 10.05.2013 e 09.10.2013, que atestam a pressão sonora a que era submetido, estando regularmente instruído seu pedido.

Quanto ao direito, o autor, trabalhando exposto a agentes biológicos, faz jus ao reconhecimento de seu trabalho em atividade especial e a conversão do seu tempo de serviço em comum, com o acréscimo legal, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91.

(...) a obrigatoriedade da apresentação do laudo técnico deixou de ser exigível, desde que o interessado traga PPP datado a partir de 1º de janeiro de 2004, como fez o ora requerente, o que tomava até mesmo desnecessária a apresentação dos laudos.

Com essas alterações quanto à contagem de tempo, deverá o INSS recalculando o tempo de serviço do requerente e, se o caso, conceder a aposentadoria por tempo de serviço que ele havia pedido. Em sendo caso de concessão, a DIB será a data do requerimento administrativo, 14.10.2015 (p. 37).

Relativamente aos juros e à correção monetária das prestações em atraso, seguindo a orientação do Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADI5 4.357/04, 4.25 e, posteriormente, no RE 870.947/SE, que reconheceu a repercussão geral da questão constitucional "A validade jurídico-constitucional da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial - TR), conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09", aplicar-se-ão ao caso concreto, até a inscrição do crédito em precatório, os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança.

Em face das considerações tecidas, julga-se PROCEDENTE a ação, para determinar que o INSS considere o tempo trabalhado pelo autor nas empresas AVIBRAS INDÚSTRIA AEROESPACIAL S/A (02.10.1985 a 26.01.1989 e 10.04.1991 a 30.11.1992), GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA (05.04.1989 a 01.11.1990), BAREFAME INSTALAÇÕES INDUSTRIAIS LTDA (12.07.1993 a 05.04.1994) e PHILIPS DO BRASIL LTDA (01.07.1994 a 22.07.2003) como especial, recalculando o tempo de serviço do autor e reanalisando o seu pedido de aposentadoria, concedendo-o, se for o caso. Em sendo caso de concessão, a DIB será 14.10.2015 e o INSS deverá pagar ao autor as diferenças devidas e não pagas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (Lei 9.494/97, art. 1º -F, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, conforme ADIs 4.357 e 4.425 e RE 870.947/SE), incidentes desde a data em que deveriam ter sido pagas, até a data da inscrição do crédito em precatório. Sucumbente, arcará o requerido com os honorários advocatícios do patrono do autor, ora fixados em 10% do total devido até a data desta sentença. As partes são isentas do pagamento de custas.

Diante do resultado, é bastante evidente que a condenação não superará o limite de 1.000 salários mínimos indicados no inc. I do § 3º do art. 496 do CPC, razão pela qual não se remeterá, de ofício, os autos à Egrégia Superior Instância para reexame necessário."

Em suas razões de apelação, aduz o INSS que (ID 89987796, págs. 126/133):

- o PPP referente à empresa General Motors do Brasil Ltda (fl. 39) está desacompanhado de LTCAT para comprovar a exposição a ruído;
- quanto à empresa BERAFAFAME, não restou comprovada a habitualidade e permanência da exposição, considerando que, conforme descrição das atividades do autor, "eram executadas em galpão tipo oficina, pipe shot e/ou céu aberto", de forma que, ocorrendo variação de trabalho em local fechado e aberto, não se comprova a permanência da exposição a ruído;
- ainda quanto à empresa BERAFAFAME, o LTCAT de fl. 42 é extemporâneo às atividades desenvolvidas;
- o PPP de fl. 47, referente à empresa AVIBRAS, não aponta qualquer intensidade do fator de risco.

Sustenta, assim, que a autora não logrou comprovar o fato constitutivo do seu direito, devendo o pedido ser julgado improcedente.

Com contrarrazões da autora (ID 89987796, págs. 138/147), os autos vieram esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 89987796, pág. 53).

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0019551-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO DONIZETTI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora) : Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

SENTENÇA CONDICIONAL

De ofício, observo que a sentença proferida é condicional, uma vez que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar o INSS a reconhecer os períodos de labor especial requeridos e caso tenha havido o cumprimento do período necessário, a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da entrada do requerimento (DER).

Dessa forma, é de ser reconhecida a ocorrência de julgamento condicional a ensejar a nulidade parcial da sentença, diante da ofensa ao artigo 492 do CPC/2015.

Nesse sentido já decidiu essa C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA CONDICIONAL - NULIDADE - nulidade. ARTIGO 1.013, §3º, III, DO CPC/2015. JULGAMENTO DO MÉRITO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Sentença condicional anulada.

2. Condições de imediato julgamento. Aplicação da regra do inciso III do §3º do artigo 1.013 do Código de Processo Civil/2015. Exame do mérito.

3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.

4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.

5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).

6. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.

7. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bacilos, fungos, bactérias), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, no item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

8. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.

9. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.

10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

11. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.

12. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.

13. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.

14. Sentença declarada nula de ofício. Pedido inicial procedente. Apelações prejudicadas.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2000716 - 0027605-81.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 30/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2018)

Estando o processo em condições de imediato julgamento, aplico a regra do artigo 1.013, § 3º, inciso III, da norma processual e passo ao exame do mérito.

REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Por fim, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social (art. 55 da Lei 8.213/91).

DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), semprezinhos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assimsor definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.

Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade de também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.

No caso concreto, conforme destacado no escorrito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

(...)

- Coma edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/03/2018)

DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUIÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.

(...) Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

DOS AGENTES QUÍMICOS HIDROCARBONETOS

Com relação aos agentes hidrocarbonetos, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Nessa linha:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. PROCESSO PRODUTIVO. DEMONSTRAÇÃO. DESNECESSIDADE. EPI EFICAZ. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. TUTELA ANTECIPADA. SUBSTITUIÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(...) 4. A exposição habitual e permanente a agentes químicos (diclorometano, ácido perclorídrico, ácido acético glacial, ácido clorídrico, ácido fosfórico, ácido fluorídrico, ácido fórmico, ácido sulfúrico, etanol, acetona, bromo, formol, soda cáustica) torna a atividade especial, enquadrando-se nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. (...)

15. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e remessa necessária parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, AC nº 0002415-40.2014.4.03.6112, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DE 28/11/2018)

Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda 7ª Turma de Julgamentos:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS COMPROVADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 01/07/1991 a 31/10/1992, de 01/11/1992 a 31/05/1994, de 01/06/1994 a 09/12/1997, - e de 17/02/1999 a 19/03/2008, ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): óleos, graxas, thinner, lubrificadores, ciclozol e gás butano, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (formulário, fls. 150/156, e Perfil Profissiográfico Previdenciário, 81/81v).

3. Cumpre esclarecer, que a exposição aos agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade/concentração apurada de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR-15, os quais são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígenos, bastando apenas o contato físico com tal agente.

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Apelação da parte autora parcialmente providas.

(AC nº 0001879-77.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2018)

DO AGENTE NOCIVO - RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "há hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

DAS ATIVIDADES ESPECIAIS - CASO CONCRETO

Feitas essas considerações iniciais, passo à análise da documentação trazida aos autos.

Verifico que a autora comprovou que exerceu atividade especial, com habitualidade e permanência, nos seguintes períodos e empresas:

A) de 02.10.1985 a 26.01.1989 - Avibrás Indústria Aeroespacial S/A - ajudante de produção, na fabricação de pastilhas, cabeças de sub-munição, espoletas, submetido a *pólvora negra*, hexogênio e acetona, agentes previstos como nocivos conforme itens 1.2.10 e 1.2.11 dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, respectivamente - PPP ID 89987796, págs. 48/49. Portanto, o período deve ser considerado como especial, por exposição a agentes químicos;

B) de 10.04.1991 a 30.11.1992 - Avibrás Indústria Aeroespacial S/A - ajudante de produção e operador de produção, na fabricação de pastilhas, cabeças de sub-munição, espoletas, submetido a *pólvora negra*, hexogênio e acetona, agentes previstos como nocivos conforme itens 1.2.10 e 1.2.11 dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, respectivamente - PPP ID 89987796, págs. 50/51. Portanto, o período deve ser considerado como especial, por exposição a agentes químicos;

C) de 05.04.1989 a 01.11.1990 - General Motors do Brasil Ltda. - montador de autos, na linha de montagem, submetido a ruído de 85 dB - PPP ID 89987796, págs. 40/41. O período deve ser considerado especial por exposição a ruído acima do limite de 80 dB, considerado para a época;

D) de 12.07.1993 a 05.04.1994 – Barefame Instalações Industriais Ltda. – ajudante de canteiro de obras, submetido a ruído de 90 dB – laudo ID 89987796, pág. 42. O período deve ser considerado especial, por exposição a ruído acima do limite de 80 dB, considerado para a época; e

E) de 01.07.1994 a 22.07.2003 - Philips do Brasil Ltda. – auxiliar de produção, realizando carga e descarga de moinhos, fazendo dosagem de fósforo e lavagem das bordas das telas, submetido a ruído de 92 dB – PPP ID 89987796, págs. 44/46. O período deve ser considerado especial por exposição a ruído acima dos limites de 80 dB e 90 dB, considerados para a época.

Anoto que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos e organofosforados têm sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda 7ª Turma de Julgamentos:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS COMPROVADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

(...)

3. *Cumpra esclarecer, que a exposição aos agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade/concentração apurada de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR-15, os quais são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígenos, bastando apenas o contato físico com tal agente. (...)*

9. *Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Apelação da parte autora parcialmente providas.*

(AC nº 0001879-77.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2018)

Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, consoante do laudo a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.

Embora exista informação nos PPPs no sentido de fornecimento e uso de EPI, é certo que sua eficácia não pode elidir a presunção da nocividade do labor quanto ao agente ruído, consoante entendimento pacificado no ARE 664335 do STF e não há provas nos autos que os equipamentos foram eficazes a afastar a nocividade dos agentes químicos organofosforados.

Ressalto que a presunção de nocividade aceita pelo ordenamento jurídico da época encontra respaldo no conjunto probatório.

Outrossim, conforme anteriormente exposto, o fato de a parte autora não ter juntado aos autos o laudo técnico que embasa o PPP não constitui óbice ao reconhecimento do labor especial (PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017, precedentes desta Colenda Turma: AC 0012494-62.2011.4.03.6119, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 31/08/2017; e entendimento da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que registra presumir-se a congruência entre o PPP e o laudo técnico: TNU Data da Decisão 16/06/2016 DOU 13/09/2016 PEDILEF 05003986520134058306 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL JUÍZA FEDERAL ANGELA CRISTINA MONTEIRO).

Por derradeiro, a documentação juntada aos autos revela que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdita o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Os períodos de atividades especiais ora averbadas totalizam 16 anos, 03 meses e 24 dias (5959 dias). Assim, o tempo adicional resultante da multiplicação do fator 1,4 implica em 06 anos, 06 meses e 09 dias, conforme tabela abaixo:

Atividade especial ora reconhecida		Tempo	
Avibrás Indústria Aeroespacial S/A	02.10.85 a 26.01.89	1211 dias	
Avibrás Indústria Aeroespacial S/A	10.04.91 a 30.11.92	599 dias	
General Motors do Brasil Ltda.	05.04.89 a 01.11.90	574 dias	
Barefame Instalações Industriais Ltda.	12.07.93 a 05.04.94	267 dias	
Philips do Brasil Ltda.	01.07.94 a 22.07.03	3308 dias	
Total		5959 dias	16a 03m 24d
Adicional (0.4)		2383 dias	6a 6m 09d

Somado o tempo resultante do adicional (06 anos, 06 meses e 09 dias), ao já reconhecido administrativamente, verifica-se que o autor completou 35 anos, 11 meses e 29 dias até a data da DER (14.10.2015, ID 89987796, pág. 33), fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, conforme o seguinte quadro:

Tempo de contribuição reconhecido administrativamente	29a 05m 21d
Adicional tempo especial reconhecido judicialmente (fator 1,40)	06a 06m 09d
Total	35a 11m 29d

DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 14.10.2015, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

Não há que se falar em ocorrência da prescrição quinquenal, uma vez que a ação foi ajuizada em 19.04.2017.

JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

CONCLUSÃO

Ante o exposto, de ofício, anulo a sentença, por ofensa ao artigo 492 do CPC/2015, por se tratar de decisão condicional e, de acordo com o artigo 1.013, inciso III, do mesmo diploma legal, julgo procedente o pedido do autor, para condenar o INSS a averbar como especiais os períodos de 02.10.1985 a 26.01.1989; 10.04.1991 a 30.11.1992; 05.04.1989 a 01.11.1990; 12.07.1993 a 05.04.1994; e 01.07.1994 a 22.07.2003, e conceder à autora aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde 14.10.15 (data da DER), com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários de sucumbência, na forma acima explicitada, restando prejudicada a apelação interposta pelo INSS.

É O VOTO.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL/0019551-87. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. ANULAÇÃO. CONDIÇÕES DE IMEDIATO JULGAMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI. LAUDO EXTEMPORÂNEO. RUIDO. TRABALHO COM EXPOSIÇÃO ACIMA DO LIMITE. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. DESNECESSIDADE DA JUNTADA DE LAUDO TÉCNICO. AGENTE QUÍMICO. HIDROCARBONETO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA ANULADA. PEDIDO PROVIDO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- De ofício, observa-se que a sentença proferida é condicional, uma vez que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar o INSS a reconhecer os períodos de labor especial e caso tenha havido o cumprimento do período necessário, a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da entrada do requerimento (DER). Dessa forma, é de ser reconhecida a ocorrência de julgamento condicional a ensejar a nulidade da sentença, diante da ofensa ao artigo 492 do CPC/2015.

- Estando o processo em condições de imediato julgamento, aplica-se a regra do artigo 1.013, § 3º, III, da norma processual e examinado o mérito.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado prova que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços (Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012: "O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado").

- Ressalte-se que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico à habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, não podendo ser exigida menção expressa em tal formulário.

- Com relação aos agentes hidrocarbonetos, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

- Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- Reconhecida a especialidade dos períodos pleiteados em razão de estar comprovado o labor habitual exposto a ruído e agentes químicos (pólvora negra, hexogênio e acetona) que, somados aos demais períodos já reconhecidos, totalizam mais de 35 anos de tempo de contribuição, fazendo o autor jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a DER.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991 e conforme entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

- Sentença anulada de ofício. Pedido provido. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e julgar procedente o pedido inicial, para reconhecer a especialidade dos períodos pleiteados e condenar o INSS a pagar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5896911-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NILTON CESAR LUCHETA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5896911-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NILTON CESAR LUCHETA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID 121951958.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão, no tocante ao termo final do benefício, bem como deixou de pronunciar-se sobre violação ao disposto no artigo 60, §§8 e 9, da Lei 8213/91.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5896911-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NILTON CESAR LUCHETA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto nos artigos 60, §§8 e 9, da Lei 8213/91..

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se desprende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000492-64.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE FERNANDES RAMOS FILHO

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (ID)140496213, pratico este ato meramente ordinatório para que o apelante seja devidamente intimado da supracitada decisão abaixo transcrita.

“ A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.”

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004992-76.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAFALDA WADA TAKIYAMA

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

APELADO: MAFALDA WADA TAKIYAMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

A questão referente à fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública (Tema 1.005), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp n. 1.761.874/SC, REsp n. 1.766.553/SC e REsp 1.751.667/RS, Min. Assusete Magalhães).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.005 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000122-80.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS BALDONI

Advogados do(a) APELADO: ERIKA CARVALHO - SP425952-A, VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada analise e conclua a postulação administrativa para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, formulada pela Impetrante.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança. (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006342-24.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL SOARES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: TIAGO VERISSIMO DE MENESES - SP322917-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 29723805, fls. 143/149. Intime-se a parte autora para que manifeste-se sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS em sede de recurso de apelação.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002849-85.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: NELSON BOGAJO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da atuação da R. decisão (ID 140312691), pratico este ato meramente ordinatório para que o apelante seja devidamente intimado da supracitada decisão abaixo transcrita.

“ A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.”

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009909-70.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTE PATRÍCIO NETO

Advogados do(a) APELADO: AMANDA ANASTÁCIO DE SOUZA - SP384342-A, SANDRA MARIA LACERDA RODRIGUES - SP163670-A, MARCIA REGINA SAKAMOTO - SP412082-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente “writ” refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada analise e conclua a postulação administrativa para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, formulada pela Impetrante.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

“Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.”

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5618509-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que foi concedido o efeito suspensivo ao agravo de instrumento nº 5029283-31.2018.4.03.0000, obstando o cumprimento da sentença homologatória de acordo e a eventual ocorrência de erro material, intime-se a parte autora para que, no prazo de 10 (dez) dias, se manifeste sobre o interesse na proposta de acordo do INSS para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição em vez da aposentadoria especial.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005879-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELA MARIA DA COSTA ELIZARIO

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, dê-se vista ao MPF e tomem conclusos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5016200-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: RENATO JOSE RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA CORREA LOPES ALCANTRA - SP144561-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de realização de nova perícia.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a necessidade de realização de nova perícia.

Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado não ofereceu contraminuta.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Dispõe o artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Trata-se de rol taxativo em que estão elencadas as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento.

No caso, versa a decisão agravada sobre matéria não contemplada no rol acima.

Nesse sentido:

"AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA NÃO ABRANGIDA NAS HIPÓTESES DE CABIMENTO. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - O agravo interno tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.

2 - A decisão que versa acerca de indeferimento de prova pericial e requisição de procedimento administrativo não é recorrível por meio de agravo de instrumento, nos termos do disposto no art. 1.015 do Código de Processo Civil.

3 - Sendo o rol taxativo no que diz com as hipóteses de cabimento do recurso, descabe cogitar-se de interpretação extensiva.

4 - Não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.

5 - Agravo interno interposto pelo autor desprovido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029785-33.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 28/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

"AGRAVO INTERNO. CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. ROL DO ARTIGO 1.015 DO CPC.

- Nos termos do artigo 1015, do CPC, são agraváveis as decisões ali mencionadas, outras previstas na legislação extravagante, bem como todas as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

- No presente caso, o recorrente busca reformar uma decisão que tem por objeto matéria probatória, mais especificamente a necessidade de produção de perícia técnica nos ambientes de trabalho em que se atuou, bem como oitiva de testemunhas, o que não encontra respaldo no rol supra, não sendo, portanto, agravável.

- Vale ressaltar, que referida pretensão não está sujeita à preclusão, podendo ser suscitada em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do CPC.

- Observa-se que o presente entendimento não destoia do que foi decidido na sistemática dos Recursos Repetitivos - Tema n.º 988 do C. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que o indeferimento do pedido de produção de provas não gera "urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação".

- Dessa forma, de acordo com a atual sistemática processual, a decisão impugnada pelo agravante não está sujeita à interposição do agravo de instrumento em virtude da taxatividade do rol do referido dispositivo legal.

- Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023438-52.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 30/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.

2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.

3. Recurso não conhecido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587403 - 0016275-43.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. COMARCA DIVERSA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579548 - 0006484-50.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 06/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016)

Acresce relevar, por oportuno, que as decisões não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estarão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do CPC:

Ante o exposto, a teor do disposto no art. 932, III, do CPC, **não conheço do agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Int.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013381-53.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIAANGELICA LEITE DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE RUMAN - SP176468-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE SERPA - SP202214-B

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013381-53.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIAANGELICA LEITE DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE RUMAN - SP176468-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE SERPA - SP202214-B

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de juízo de retratação em sede de recurso especial interposto pela parte autora contra o acórdão que deu provimento a agravo legal manejado contra decisão monocrática.

O acórdão em reexame reconheceu o direito à desaposentação a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Na sequência, a parte autora interpôs recurso especial, no qual pede que seja afastada a necessidade de "devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação".

Considerando "que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.348.290 (Processo de origem 2009.61.19.009258-4), decidiu, em juízo de conformação, que está superado o entendimento firmado no REsp repetitivo no 1.334.488/SC, diante da conclusão do excelso Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC - Tema 503 - com repercussão geral, que decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando tese nos seguintes termos", os autos regressaram da Vice-Presidência, para que fosse realizado o juízo de retratação previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/2015.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013381-53.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIAANGELICA LEITE DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE RUMAN - SP176468-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE SERPA - SP202214-B

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior".

Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.

No caso, o acórdão recorrido contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação".

Com efeito, o julgado em reexame adotou o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser rechaçado pelo E. STF.

Não se olvida que, inicialmente, o C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.334.488/SC, em julgamento realizado sob o rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C, do CPC/73, entendeu, sob o prisma infraconstitucional, pela possibilidade da desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado.

Todavia, a aludida questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral estabelecida no artigo 543-B, do CPC/73, decidindo pela impossibilidade de recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", que contraria frontalmente os princípios constitucionais da solidariedade do sistema previdenciário e a garantia do ato jurídico perfeito.

Por tais razões, em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V DO CPC/73. DESAPOSENTAÇÃO NO RGPS. RENÚNCIA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E OBTENÇÃO DE NOVO MAIS VANTAJOSO, COMO CÔMPUTO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIORES À INATIVIDADE. INVABILIDADE. CONTRARIEDADE À TESE FIRMADA PELO PRETÓRIO EXCELSO NO JULGAMENTO DO RE Nº 661.256/SC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI RECONHECIDA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

1 - Ainda que a questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso fosse de interpretação controvertida nos tribunais pátrios, não incide a súmula nº 343 do E. STF ao caso sob exame, por versar a lide matéria de índole constitucional, de forma a admitir o ajuizamento da presente ação rescisória com fundamento no artigo 485, V do CPC/73.

2 - A questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso foi resolvida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil/73 (repercussão geral da questão constitucional), tese fixada na Ata de julgamento nº 35, de 27.10.2016, publicada no DJE nº 237 de 07.11.2016, com o teor seguinte: "No âmbito do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da lei nº 8.213/91".

3 - O julgado rescindendo reconheceu o direito do requerido à desaposentação, tendo o julgamento proferido na presente ação rescisória afastado a alegação de violação à literal disposição do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, alinhando-se à diretriz jurisprudencial firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/73, no julgamento do Resp 1334488/SC, no sentido de que o dispositivo legal em questão não veiculou vedação expressa à renúncia à aposentadoria.

4 - Reforma do julgamento proferido em sede de juízo de retratação positivo, considerando o efeito vinculante do julgamento proferido pelo Pretório Excelso sob a sistemática da repercussão geral, para acolher a pretensão rescindente deduzida, reconhecendo como caracterizada a hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 485, V do CPC/73, de molde a ajustá-lo à orientação firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 661.256/SC.

5 - Em juízo positivo de retratação e nos termos do artigo 1.040, II do Código de Processo Civil, reconhecida a procedência da presente ação rescisória.

6 - Honorários advocatícios arbitrados moderadamente em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a observação de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.

7 - Determinada a imediata suspensão da execução do julgado rescindido, com o restabelecimento da renda mensal do benefício anterior, deixando de condenar o requerido à devolução dos valores recebidos na execução do julgado, ante a boa-fé nos recebimentos e a natureza alimentar do benefício (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 9984 - 0018949-62.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 22/02/2018, e-DJF3.Judicial 1 DATA:05/03/2018)

Nada obstante, no caso concreto, não há como se proceder à retratação, eis que apenas a parte autora se insurgiu contra o acórdão em reexame, buscando a sua reforma para que "seja afastada a necessidade de "devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação".

Não tendo o INSS se insurgido contra o acórdão que reconheceu o direito da parte autora à desaposentação, não pode esta C. Turma, em reexame decorrente de recurso especial exclusivo da parte autora, reconhecer a improcedência do pedido formulado na exordial, sob pena de violar o princípio da congruência e incorrer em inadmissível *reformatio in pejus*.

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), mantenho o acórdão em reexame, nos termos delineados no voto.

É COMO VOTO.

joajunio

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

1. Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.
2. No caso, o julgado em reexame contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação", adotando o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser repellido pelo E. STF.
3. O E. Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, assentou o entendimento no sentido de que não é possível a desaposentação no âmbito do RGPS. Em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC.
4. **Nada obstante, no caso concreto, não há como se proceder à retratação, eis que apenas a parte autora se insurgiu contra o acórdão em reexame, buscando a sua reforma para que seja afastada a necessidade de "devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS e suas restituições), a partir da citação".**
5. Não tendo o INSS se insurgido contra o acórdão que reconheceu o direito da parte autora à desaposentação, não pode esta C. Turma, em reexame decorrente de recurso especial exclusivo da parte autora, reconhecer a improcedência do pedido formulado na exordial, sob pena de violar o princípio da congruência e incorrer em inadmissível *reformatio in pejus*.
6. Juízo negativo positivo de retratação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em sede de juízo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), manter o acórdão em reexame, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0005850-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BENEDITO FLORENTINO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0005810-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO SOCORRO GOMES SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CESAR BORIN - SP95597

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5195241-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ISAIAS MOREIRA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE MORAES VIEIRA E SILVA - SP330134-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5195241-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ISAIAS MOREIRA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE MORAES VIEIRA E SILVA - SP330134-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e, subsidiariamente, auxílio acidente.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora. Não houve condenação por sucumbência, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, sob fundamento de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia. No mérito, alega que restaram comprovados os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5195241-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ISAIAS MOREIRA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE MORAES VIEIRA E SILVA - SP330134-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de nova perícia.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado, como indenização, quando, "após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 127204490), elaborado em 19.03.2019, atestou que a parte autora, com 41 anos, é portadora de amputação do membro inferior esquerdo ao nível do 1/3 médio da coxa, restando caracterizada a incapacidade laborativa parcial e permanente, com redução da capacidade laborativa desde 24.04.2006.

Assim, caracterizada a incapacidade parcial e permanente, com redução funcional, não faz jus a parte autora ao auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Em que pese restar caracterizada a redução funcional, verifica-se que, das informações fornecidas pelo sistema DATAPREV-CNIS, presente nos autos, o autor recebeu auxílio-doença, no período de 16.05.2002 a 03.12.2018 e recebe, atualmente, auxílio-acidente desde 04.12.2018, de modo que resta prejudicada a concessão desse benefício, uma vez que já o recebe.

Dessa forma, a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO ACIDENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS NÃO CONCEDIDOS.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. O auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado, como indenização, quando, "após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 127204490), elaborado em 19.03.2019, atestou que a parte autora, com 41 anos, é portadora de amputação do membro inferior esquerdo ao nível do 1/3 médio da coxa, restando caracterizada a incapacidade laborativa parcial e permanente, com redução da capacidade laborativa desde 24.04.2006.

5. Restando caracterizada a incapacidade parcial e permanente, com redução funcional, não faz jus a parte autora ao auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

6. Em que pese restar caracterizada a redução funcional, verifica-se que, das informações fornecidas pelo sistema DATAPREV-CNIS, presente nos autos, o autor recebeu auxílio-doença, no período de 16.05.2002 a 03.12.2018 e recebe, atualmente, auxílio-acidente desde 04.12.2018, de modo que resta prejudicada a concessão desse benefício, uma vez que já o recebe.

7. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003130-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 1004/1312

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: HERCULES MARCIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RENATA HERTAL MOREIRA SOUZA - MS22588-A, ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intinem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002431-88.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DALMIR MENESES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DALMIR MENESES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002431-88.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DALMIR MENESES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DALMIR MENESES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, e, subsidiariamente, a aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial e averbação de atividade comum, com anotação em CTPS.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e averbar a atividade comum exercida pela parte autora de 02/01/91 a 18/06/91, bem como o tempo de serviço especial nos períodos de 08/04/87 a 24/06/88, 01/07/88 a 30/09/88, 19/10/88 a 10/12/90, 02/01/91 a 18/06/91; 23/09/91 a 17/10/94, 05/07/96 a 07/05/01, 12/11/01 a 01/06/10, 10/06/10 a 31/03/12, 17/04/14 a 13/03/15 e de 14/03/15 a 30/09/15, e conceder-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (13/09/2017), com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, com juros de mora 1% ao mês, a contar da citação, nos termos da Lei nº. 11.960/2009. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez) por cento sobre o valor da condenação devida até a prolação da r. sentença. Sem custas.

Tutela antecipada concedida.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou apelação, requerendo o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos períodos de 06/10/83 a 29/11/84 e de 21/11/84 a 07/01/85, ao argumento de que na referida época não era exigida a exposição a agentes agressivos de forma habitual e permanente, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial, a contar do requerimento administrativo.

O INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos na r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos não comprovavam sua exposição de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do decisum e a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002431-88.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DALMIR MENESES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DALMIR MENESES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, ou por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de 06/10/83 a 29/11/84 e de 21/11/84 a 07/01/85, 08/04/87 a 24/06/88, 01/07/88 a 30/09/88, 19/10/88 a 10/12/90, 02/01/91 a 18/06/91; 23/09/91 a 17/10/94, 05/07/96 a 07/05/01, 12/11/01 a 01/06/10, 10/06/10 a 31/03/12, 17/04/14 a 13/03/15 e de 14/03/15 a 30/09/15, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 06/10/83 a 29/11/84 e de 21/11/84 a 07/01/85, vez que exercia a função de "ajudante", estando exposto a ruído de 105 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 100226534).

- de 08/04/87 a 24/06/88, 01/07/88 a 30/09/88, 19/10/88 a 10/12/90, 02/01/91 a 18/06/91; 23/09/91 a 17/10/94, vez que exercia a função de "soldador", enquadrada como especial pela categoria profissional, conforme previsão no Decreto nº 53.831/64 item 2.5.3, e no Decreto nº 83.080/79 item 2.5.1 (CTPS, id. 100226460).

- de 05/07/96 a 07/05/01, vez que exercia a função de "soldador", estando exposto a ruído de 94 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 100226462).

- de 12/11/01 a 01/06/10, vez que exercia a função de "soldador", estando exposto a ruído de 87,5 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, e exposto a fumaça de solda e a hidrocarbonetos, enquadrada pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 100226462).

- de 10/06/10 a 31/03/12, , vez que exercia a função de “soldador”, estando exposto a ruído de 94 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, e exposto a fumos de solda (manganês), enquadrada pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 100226462 - Pág. 36/38).

- de 17/04/14 a 13/03/15, vez que exercia a função de “soldador”, estando exposto a ruído de 90,2 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 100226462).

Logo, devem ser considerados como especiais as atividades exercidas no período acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos (03 meses e 29 dias), somados aos demais intervalos já considerados insalubres pelo INSS na via administrativa e aqueles reconhecidos na r. sentença (23 anos, 09 meses e 20 vinte dias, id. 100226541 - Pág. 1), até a data do requerimento administrativo (13/09/2017), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reconhecer a especialidade das atividades exercidas nos períodos de 06/10/83 a 29/11/84 e de 21/11/84 a 07/01/85, concedendo-lhe a aposentadoria especial, nos termos fundamentados.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

2. Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

3. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 06/10/83 a 29/11/84 e de 21/11/84 a 07/01/85, vez que exercia a função de “ajudante”, estando exposto a ruído de 105 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 100226534).

- de 08/04/87 a 24/06/88, 01/07/88 a 30/09/88, 19/10/88 a 10/12/90, 02/01/91 a 18/06/91; 23/09/91 a 17/10/94, vez que exerceu a função de “soldador”, enquadrada como especial pela categoria profissional, conforme previsão no Decreto nº 53.831/64 item 2.5.3, e no Decreto nº 83.080/79 item 2.5.1 (CTPS, id. 100226460).

- de 05/07/96 a 07/05/01, vez que exercia a função de “soldador”, estando exposto a ruído de 94 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 100226462).

- de 12/11/01 a 01/06/10, vez que exercia a função de “soldador”, estando exposto a ruído de 87,5 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, e exposto a fumos de solda e a hidrocarbonetos, enquadrada pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 100226462).

- de 10/06/10 a 31/03/12, , vez que exercia a função de “soldador”, estando exposto a ruído de 94 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, e exposto a fumos de solda (manganês), enquadrada pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 100226462 - Pág. 36/38).

- e de 17/04/14 a 13/03/15, vez que exercia a função de “soldador”, estando exposto a ruído de 90,2 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 100226462).

4. Logo, devem ser considerados como especiais as atividades exercidas no período acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

5. Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos (03 meses e 29 dias), somados aos demais intervalos já considerados insalubres pelo INSS na via administrativa e aqueles reconhecidos na r. sentença (23 anos, 09 meses e 20 vinte dias, id. 100226541 - Pág. 1), até a data do requerimento administrativo (13/09/2017), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

6. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

7. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

8. Em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

9. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

10. O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. C.JF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

11. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e dar provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade das atividades exercidas nos períodos de 06/10/83 a 29/11/84 e de 21/11/84 a 07/01/85, concedendo-lhe a aposentadoria especial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001031-28.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: WALDEMIR XAVIER DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001031-28.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: WALDEMIR XAVIER DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial, e por consequência, a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e sua conversão em aposentadoria especial.

A sentença (ID - 107653794) revogou a concessão do benefício da justiça gratuita e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, V, do CPC, uma vez que o autor já requereu a revisão da RMI em ação distribuída sob o nº. 0004092-21.2014.4.03.6140, cuja Sentença julgou improcedente o pedido, tendo sido certificado o trânsito em julgado. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora (ID - 107653798) contra a sentença requerendo, em suas razões recursais e em apertada síntese, a concessão dos benefícios da gratuidade judiciária, bem como que o reconhecimento de coisa julgada não deve persistir, pois a causa de pedir é distinta, motivo pelo qual a sentença deve ser anulada. No mérito, aduz possui direito à benesse vindicada. Requer, nesses termos, a reforma da sentença e a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001031-28.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: WALDEMIR XAVIER DA ROCHA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

Da Gratuidade da Justiça

A assistência judiciária gratuita é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. Tal preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

Nesse sentido, a assistência judiciária é concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sempre juízo do sustento próprio ou da família.

Com efeito, estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 99, § 3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *verbis*:

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso."

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO."

I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

Tal possibilidade encontra-se prevista pelo parágrafo 2º do artigo 99, do CPC/2015, que preceitua que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

No caso dos autos, foi juntado aos autos Histórico de Créditos do INSS (ID - 107653799) no qual fica comprovado que o valor salarial percebido, com descontos, se afigura insuficiente para o suporte de custas processuais sem prejuízo à sua sobrevivência.

Assim, a concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 98 do NCPC, é medida de rigor.

Da Coisa Julgada

Consoante disposto no art. 485, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo deverá ser extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

No caso concreto, verificou-se a existência do outro processo (0004092-21.2014.4.03.6140), idêntico à presente demanda no que diz respeito às partes, julgado improcedente em primeiro grau, havendo decisão monocrática terminativa em sede recursal.

Observa-se, no entanto, que no feito anterior foi requerida a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a não incidência do fator previdenciário, enquanto aqui se vindicou a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com a conversão em aposentadoria especial. Assim, o pedido e a causa de pedir desta ação são diversos daquele outro feito, verificando-se que sequer houve a análise do suposto trabalho especial exercido pela autora naquele processado. Desse modo, entendo não estar presente a triplíce identidade, sendo o caso de se afastar a ocorrência da coisa julgada.

Portanto, de rigor a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem a fim de que prossiga a regular instrução e seja prolatada nova sentença, tão logo o feito esteja suficientemente instruído.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a gratuidade da justiça bem como anular a sentença proferida e determinar a remessa dos autos à 1ª instância para o regular o processamento do feito, a fim de que seja proferido novo julgamento.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO/ PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. COMPROVADA A INCAPACIDADE FINANCEIRA. REVISÃO. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. *COISA JULGADA* NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA ANULADA.

1. A assistência judiciária gratuita é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. Tal preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988. Nesse sentido, a assistência judiciária é concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Observa-se que o privilégio não se limita às pessoas físicas, podendo ser estendida também às jurídicas, desde que comprovada a situação financeira precária.
2. No caso dos autos, foi juntado aos autos Histórico de Créditos do INSS no qual fica comprovado que o valor salarial percebido, com descontos, se afigura insuficiente para o suporte de custas processuais semprejuízo à sua sobrevivência.
3. Consoante disposto no art. 485, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a preempção, litispendência ou *coisa julgada*, o processo deverá ser extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).
4. Verificou-se a existência do outro processo (0004092-21.2014.4.03.6140), idêntico à presente demanda no que diz respeito às partes, julgado improcedente em primeiro grau, havendo decisão monocrática terminativa em sede recursal. No entanto, no feito anterior foi requerida a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a não incidência do fator previdenciário, enquanto aqui se vindicou a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com a conversão em aposentadoria especial. Assim, o pedido e a causa de pedir desta ação são diversos daquele outro feito, verificando-se que sequer houve a análise do suposto trabalho especial exercido pela autora naquele processado. Desse modo, não encontra-se presente a triplíce identidade, sendo o caso de se afastar a ocorrência da coisa julgada.
5. Necessária a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem a fim de que prossiga a regular instrução e seja prolatada nova sentença, tão logo o feito esteja suficientemente instruído.
6. Apelação da parte autora provida em parte. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6071671-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELITA APARECIDA BORGES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6071671-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELITA APARECIDA BORGES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial que, somada aos demais períodos de trabalho registrados em CTPS, seria suficiente à concessão do benefício.

A sentença (ID – 97514965) julgou parcialmente procedentes os pedidos, uma vez que reconheceu o exercício de atividade especial somente no período de 23/01/1995 a 31/07/2013, e concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a contar da data do requerimento administrativo. Determinou o pagamento dos valores devidos, acrescidos de juros, devidamente atualizados e corrigidos monetariamente. Condenou ambas as partes, proporcionalmente, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça concedida à parte autora.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (ID – 97514970), alegando, em apertada síntese, que os períodos laborados pela parte autora não podem ser considerados como especiais, tendo em vista que não comprovou exposição a agente insalubre, motivo pelo qual não faria jus ao reconhecimento da atividade especial bem como à concessão do benefício vindicado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6071671-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELITA APARECIDA BORGES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Observo ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC dispensa o reexame necessário ao caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal. Considerando os valores atrasados a que a parte autora eventualmente fará jus, conclui-se que o valor da condenação, não ultrapassará 1000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado. Desse modo, não conheço da remessa oficial.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, o INSS nega que a parte autora tenha exercido atividade especial no período de 23/01/1995 a 31/07/2013, motivo pelo qual não teria tempo suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Não havendo insurreição das partes quanto ao não reconhecimento, em sentença, da especialidade do período de 01/08/2013 a 31/08/2016, tal questão encontra-se acobertada pela coisa julgada e, portanto, incontroversa.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos controvertidos, bem como o direito à concessão do benefício previdenciário vindicado.

Da atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Sabendo, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais:

- no período de 23/01/1995 a 31/07/2013, vez que, conforme Laudo Técnico Pericial juntado aos autos (ID - 97514949), exerceu a função de auxiliar em serviços gerais e esteve exposta a vírus, bactérias, fungos, protozoários, etc, atividade considerada insalubre com base no item 1.3.4, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, no item 3.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e no item 3.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Computando-se os períodos de trabalho especial, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos de trabalho desenvolvidos pela parte autora, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte **não preencheu os requisitos exigíveis no artigo 52 da Lei nº 8.213/91 para a percepção de aposentadoria por tempo de contribuição**, motivo pelo qual resta improcedente o pedido de concessão do benefício.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para manter o reconhecimento de atividade especial no período de 23/01/1995 a 31/07/2013, mas declarar insuficiente o tempo de contribuição auferido, na data do requerimento administrativo, à concessão do benefício de aposentadoria pleiteado, nos termos acima expostos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. BENEFÍCIO NEGADO.

1. Inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal.
2. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
3. Da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período de 23/01/1995 a 31/07/2013, vez que, conforme Laudo Técnico Pericial juntado aos autos, exerceu a função de auxiliar em serviços gerais e esteve exposta a vírus, bactérias, fungos, protozoários, etc, atividade considerada insalubre com base no item 1.3.4, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, no item 3.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e no item 3.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.
4. Computando-se os períodos de trabalho especial, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos de trabalho desenvolvidos pela parte autora, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte não preencheu os requisitos exigíveis no artigo 52 da Lei nº 8.213/91 para a percepção de aposentadoria por tempo de contribuição, motivo pelo qual resta improcedente o pedido de concessão do benefício.
5. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida em parte. Benefício negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220411-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURIVAL APARECIDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220411-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURIVAL APARECIDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por LOURIVAL APARECIDO DE OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer que o autor, nos períodos de 02/05/1995 à 05/03/1997; de 20/10/1999 à 01/05/2011 e de 02/05/2011 à 11/05/2012, exerceu atividades sob condições especiais, prejudiciais à saúde e à integridade física (conversor 1.4), obrigando que o INSS proceda à conversão dos referidos períodos em atividade comum, nos termos do § 2º do art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6.5.1999, e acresça os tempos aos demais já reconhecidos em sede administrativa e judicial, conforme os dados constantes dos autos administrativos e do CNIS, e, caso a averbação de tais períodos convertidos seja suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição ou especial, promova a concessão do benefício mais vantajoso, com base na conversão do tempo assegurada nesta decisão. Caso o tempo apurado até a DER for insuficiente, deverá a autarquia computar o período de trabalho posterior ao requerimento administrativo do benefício, fixando-se a DIB na data do implemento de todas as condições necessárias para concessão do benefício. Isenta de custas (art. 6º da Lei Estadual nº 11.608/03). Diante da sucumbência mínima do autor, condenou a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados no valor de R\$700,00, com base no artigo 85, §8º, do diploma processual civil.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS ofertou apelação, alegando que não há informação de quando foram adquiridas as máquinas e tratores pericuidos, nem se eles se mantiveram desde a aquisição no mesmo local de trabalho e nem há informação se que o local de trabalho permaneceu o mesmo durante todos os períodos em questão, isto é, como mesmo relevo e mesma cultura. Aduz que mediante a extemporaneidade da análise técnica tanto do PPP como, com maior grau, do laudo pericial, sem que, para ambos, tenha sido demonstrado documentalmente que a análise feita pode ser retroagida em razão da ausência de alteração substancial no ambiente de trabalho, os períodos em questão não devem ser reconhecidos como especiais. Requer a reforma da sentença e julgado improcedentes os pedidos, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios ou, ainda, caso assim entenda, seja aplicada aos juros e correção monetária o disposto na Lei nº 11.960/09. Por fim, requer que, ao proferir a sentença, Vossa Excelência se pronuncie expressamente sobre as matérias prequestionadas, com vistas à futura interposição de recurso.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220411-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURIVAL APARECIDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor requer na inicial que seja reconhecido como especial e convertido para tempo comum nos períodos de 02/05/1995 à 19/10/1999, 20/10/1999 à 01/05/2011 e 02/05/2011 até a presente data, com a consequente implantação da Aposentadoria por Tempo de Serviço/Contribuição desde a data do indeferimento na esfera administrativa 06/02/2018.

Portanto, como o autor não impugnou a r. sentença, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de 02/05/1995 à 05/03/1997; de 20/10/1999 à 01/05/2011 e de 02/05/2011 à 11/05/2012.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini, julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Laudo Técnico Pericial e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 02/05/1995 a 05/03/1997, uma vez que trabalhou como campeiro, exposto de modo habitual e permanente a ruído acima de 85 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (id 109279141 p. 1/23);

- 20/10/1999 a 01/05/2011 e 02/05/2011 a 11/05/2012, vez que trabalhou como tratorista, exposto a ruído acima de 90 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1, anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 109279141 p. 1/23).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontestados constantes da CTPS até a data do requerimento administrativo (DER 06/02/2018 id 109279090 p. 1) perfazem-se **39 (trinta e nove) anos e 08 (oito) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 06/02/2018, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação ao INSS** apenas para esclarecer a forma de incidência da correção monetária, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. BENEFÍCIO MANTIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Tem direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontestados constantes da CTPS até a data do requerimento administrativo (DER 06/02/2018 id 109279090 p. 1) perfazem-se **39 (trinta e nove) anos e 08 (oito) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
4. Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 06/02/2018, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
6. Apelação do INSS parcialmente provida. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015808-06.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: HUGO RICARDO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ DE OLIVEIRA RAMOS - SP191286-N

APELADO: HUGO RICARDO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ DE OLIVEIRA RAMOS - SP191286-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015808-06.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: HUGO RICARDO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ DE OLIVEIRA RAMOS - SP191286-N

APELADO: HUGO RICARDO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ DE OLIVEIRA RAMOS - SP191286-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, acolheu em parte os embargos declaratórios opostos pelo autor, para conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento à sua apelação, reconhecendo o direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER, esclarecendo a omissão apontada e, restando mantido no mais o v. acórdão de fls. 1.425/1.434v0, que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reduzir o percentual arbitrado aos honorários advocatícios.

Alega o instituto embargante omissão e contrariedade no acórdão, pois ao contrário do que constou no v. acórdão, o parcelamento da dívida previdenciária, com pagamento dos recolhimentos dos vereadores, abrangeu apenas os valores retroativos ao ano de 1998, ou seja, não houve o recolhimento no período anterior a 1998, razão pela qual é indevido o reconhecimento de tempo de serviço no período de 01/02/1977 a 31/12/1997. Com efeito, os exercentes de mandato eletivo só se tornaram segurados obrigatórios da Previdência Social após a edição da Lei nº 9.506/97, que acrescentou a alínea 'h' no inciso I do artigo 12 da Lei nº 8.112/91. Antes disso, a filiação dependia de ato da vontade do parlamentar, para que se tornassem segurados deveriam promover sua inscrição e recolher as respectivas contribuições previdenciárias por si mesmos. Alega que o tempo não pode ter sido contado para efeito de aposentadoria para outro regime de previdência social e deve haver indenização das contribuições respectivas, nos termos do Regulamento da Previdência Social Decreto n. 3.048/99. Requer o acolhimento dos presentes embargos, para sanar a contradição, a obscuridade e a omissão, ora apontadas, de modo que as questões suscitadas neste recurso sejam debatidas no acórdão integrador. Requer, ainda, que seja determinado o fiel cumprimento do disposto no art. 1.025 do NCPC, pois a violação ao referido dispositivo legal importaria em grave ofensa ao princípio da legalidade, o qual deve nortear todo o ordenamento jurídico pátrio, para fins de preenchimento do requisito recursal de prequestionamento, nos termos das Súmulas nº 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF) e nº 98 do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015808-06.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: HUGO RICARDO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ DE OLIVEIRA RAMOS - SP191286-N

APELADO: HUGO RICARDO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ DE OLIVEIRA RAMOS - SP191286-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

De fato, em nova análise dos autos verifico que assiste razão à parte embargante, no tocante ao período em que exerceu função de vereador.

Consta dos autos certidão emitida pela Câmara Municipal de Piquete indicando que o autor exerceu cargo de vereador no aludido município no período de 01/02/1977 a 31/12/2008 e, certifica ainda que o autor contribuiu regularmente a partir de abril de 2002, sendo que na época foi firmado acordo com o Instituto para o parcelamento da dívida previdenciária, referente aos anos anteriores a abril de 2002, conforme documentos de fis. 39/42, certificando que a Câmara quitou religiosamente essa dívida.

Portanto, corrijo a omissão apontada, determinando que seja computado como efetivo tempo de serviço/contribuição o período de 01/02/1977 a 31/12/2008, retificando assim parte do Voto e do acórdão para que passe a constar a seguinte redação:

"(...) Desse modo, computados os períodos incontroversos constantes do CNJS bem como o período em que trabalhou como vereador de 01/02/1977 a 31/12/2008 até a data da DER (28/04/2008) perfazem-se 36 (trinta e seis) anos, 10 (dez) meses e 28 (vinte e oito) dias, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento,) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, faz jus o autor à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral desde o requerimento administrativo (28/04/2008), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão. Ante o exposto, não conheço do agravo retido e dou parcial provimento à apelação do autor para determinar a inclusão do período de 01/02/1977 a 31/12/2008 como tempo de serviço/contribuição, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER em 28/04/2008, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reduzir o percentual arbitrado aos honorários advocatícios, mantida no mais a r. sentença, nos termos da fundamentação. E como voto."

No que tange ao pedido de indenização por danos morais, não assiste razão à parte autora. Embora a Constituição da República em seu artigo 5º, inciso X, tenha estabelecido regra ampla na que toca à indenização devida em razão de dano extrapatrimonial, alguns requisitos são exigidos para a configuração do dever de indenizar, conforme bem exposto pelo MM. Juiz Alexandre Nery de Oliveira, em seu artigo Dano moral, dano material e acidente de trabalho, publicado no site Jus Navigandi (www.jusnavigandi.com.br - n. 28, edição de 02/1999), no trecho abaixo transcrito: "A obrigação de reparação do dano moral perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas. com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.

Nessa linha de raciocínio, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrado se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido. No caso em tela, para que o autor pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu.

Dessa forma, tenho que improcede o pedido de condenação da Autarquia ao pagamento de indenização por danos morais, tendo em vista não restar caracterizado abuso de direito por parte do INSS, tampouco má-fé ou ilegalidade flagrante, bem como por não ter sido comprovada ofensa ao patrimônio subjetivo da parte autora.

Ante o exposto, acolho em parte os embargos declaratórios opostos pelo autor, para conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento à sua apelação, reconhecendo o direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER, esclarecendo a omissão apontada e, restando mantido no mais o v. acórdão de fis. 1.425/1.434v0, que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reduzir o percentual arbitrado aos honorários advocatícios, na forma supra citada.

É o voto." grifei

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formuladas.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

E ao contrário do alegado pelo INSS, consta das microfichas juntadas aos autos informação sobre recolhimentos previdenciários vertidos pelo autor no intervalo em questão (id 104463176 p. 84/87).

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo INSS, conforme fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.
2. E ao contrário do alegado pelo INSS, consta das microfichas juntadas aos autos informação sobre recolhimentos previdenciários vertidos pelo autor no intervalo em questão (id 104463176 p. 84/87).
3. O prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais foi apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5562551-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAIANE APARECIDA BELARMINO

Advogado do(a) APELADO: PAMELA PRISCILA DE SOUZA - SP399529-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5562551-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAIANE APARECIDA BELARMINO

Advogado do(a) APELADO: PAMELA PRISCILA DE SOUZA - SP399529-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 03/10/2017, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, anteriormente deferida.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade é anterior ao ingresso no regime;
- que a correção monetária deve observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

O EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, condenando-o ainda ao pagamento de honorários advocatícios e mantendo os efeitos da tutela concedida.

A E. Relatora apresentou voto, não conhecendo da remessa oficial e negando provimento ao recurso interposto pelo INSS e alterando de ofício os juros de mora e a correção monetária.

Analisando o feito, entendo assistir razão ao INSS ao arguir a preexistência da doença incapacitante. Senão, vejamos.

A autora possui um único vínculo empregatício com início em 24.05.2017 e término em 22.06.2017.

A autora foi submetida a perícia médica, tendo sido diagnosticada como portadora de linfoma não-Hodgkin difuso, grandes células. A perita atestou que ela se encontrava incapacitada totalmente e por tempo indeterminado para as atividades laborativas.

Pois bem

Dispõe o artigo 375 do Código de Processo Civil que: "O juiz aplicará as regras de experiência comum ministradas pela observação do que ordinariamente acontece (...)"

Estabelece, ainda, o artigo 479 do mesmo *Codex* que o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo médico, podendo acolhê-las ou rejeitá-las motivadamente.

Nesses termos, como já dito, a demandante que, até o ano de 2017, não havia ingressado no Regime Geral ou em Regime Próprio de Previdência Social, ingressou no sistema cerca de quatro meses antes de formular requerimento administrativo para concessão do benefício por incapacidade, sendo que, pela análise dos elementos constantes dos autos, não se mostra razoável crer que a enfermidade apontada pela autora e constante do laudo, tenha a tomado incapaz para o exercício de atividade laborativa somente em agosto de 2017.

Assim, inegável a preexistência da incapacidade da autora quando do seu ingresso no RGPS.

Diante de tais elementos, inevitável a conclusão de que, quando já incapaz de exercer suas atividades habituais, decidiu a autora filiar-se ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, §1º, ambos da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, acompanho a E. Relatora para não conhecer da remessa oficial e peço vênia para dela divergir, dando provimento à apelação do INSS, a fim de julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5562551-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAIANE APARECIDA BELARMINO

Advogado do(a) APELADO: PAMELA PRISCILA DE SOUZA - SP399529-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, as questões controvertidas dizem respeito à preexistência da incapacidade e aos critérios de correção monetária.

Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao ingresso no regime em 24/05/2017.

Com efeito, o perito judicial, ao concluir que a parte autora é portadora de linfoma e está totalmente incapacitada para o trabalho, afirmou expressamente, em seu laudo, que a incapacidade teve início em 31/08/2017, como se vê do laudo constante do ID55220969:

"e) Quando se iniciou a doença e/ou incapacidade?"

Segundo documentos acostados aos autos em 31/08/2017, com o primeiro resultado da biópsia." (pág. 12)

E, se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.

Destaco que, nos laudos administrativos (ID55220985), não obstante os peritos do INSS atestem doença anterior ao ingresso no regime (01/05/2017 e 03/10/2017), concluem que a incapacidade é posterior (31/08/2017 e 03/10/2017).

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que **"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"** (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 03/10/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1 – A demandante que, até o ano de 2017, não havia ingressado no Regime Geral ou em Regime Próprio de Previdência Social, ingressou no sistema cerca de quatro meses antes de formular requerimento administrativo para concessão do benefício por incapacidade, sendo que, pela análise dos elementos constantes dos autos, não se mostra razoável crer que a enfermidade apontada pela autora e constante do laudo, tenha a tomado incapaz para o exercício de atividade laborativa somente em agosto de 2017. Assim, inegável a preexistência da incapacidade da autora quando do seu ingresso no RGPS.

2 - Diante de tais elementos, inevitável a conclusão de que, quando já incapaz de exercer suas atividades habituais, decidiu a autora filiar-se ao RGPS como objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, §1º, ambos da Lei 8.213/91.

3 – Remessa oficial não conhecida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE DECIDIU, NÃO CONHECER DA REMESSA OFICIAL E, POR MAIORIA, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, VENCIDOS A RELATORA E O DES. FEDERAL NEWTON DE LUCCA QUE NEGAVAM PROVIMENTO AO APELO, E DETERMINAVAM, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5365008-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AUREA CORDEIRO FUZETTE

Advogado do(a) APELADO: CAMILA KIHLL DA SILVA - SP352722-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5365008-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AUREA CORDEIRO FUZETTE

Advogado do(a) APELADO: CAMILA KIHLL DA SILVA - SP352722-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 05/11/2016, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, anteriormente deferida.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a incapacidade é anterior ao reingresso no regime;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;

- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

O EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, condenando-o ainda ao pagamento de honorários advocatícios e mantendo os efeitos da tutela concedida.

A E. Relatora apresentou voto, negando provimento ao recurso interposto pelo INSS e alterando de ofício os juros de mora e a correção monetária.

Analisando o feito, entendo assistir razão ao INSS ao arguir a preexistência da doença incapacitante. Senão, vejamos.

A autora, após se manter afastada do RGPS por quase 23 (vinte e três) anos, nele reingressou, com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, como contribuinte individual em fevereiro de 2016, efetuando recolhimentos até setembro do mesmo ano e requerendo a concessão de benefício por incapacidade em 05.11.2016.

A autora foi submetida a perícia médica em 08.12.2017, tendo sido diagnosticada como portadora de espondilose lombar, tendinopatia bilateral de ombro, coxartrose bilateral, obesidade, hipertensão arterial e diabetes *mellitus*. O perito atestou que ela se encontrava incapacitada total e permanentemente para as atividades laborativas.

Pois bem.

Dispõe o artigo 375 do Código de Processo Civil que: "O juiz aplicará as regras de experiência comum ministradas pela observação do que ordinariamente acontece (...)"

Estabelece, ainda, o artigo 479 do mesmo *Codex* que o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo médico, podendo acolhê-las ou rejeitá-las motivadamente.

Nesses termos, como já dito, a demandante reingressou no sistema, no ano de 2016, como contribuinte individual quando contava com quase 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, sendo que, pela análise dos elementos constantes dos autos, não se mostra razoável crer que a as enfermidades apontadas pela autora e constante do laudo, de natureza evidentemente degenerativa e relacionada a processo de envelhecimento físico, tenham tornado a autora incapaz para o exercício de atividade laborativa somente em 2017.

Assim, inegável a preexistência da incapacidade da autora quando do seu ingresso no RGPS.

Diante de tais elementos, inevitável a conclusão de que, quando já incapaz de exercer suas atividades habituais, decidiu a autora reafiliar-se ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, §1º, ambos da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, peço vênia à E. Relatora, para divergir de seu entendimento e dar provimento ao apelo do INSS, julgando improcedente o pedido formulado pela autora, revogando os efeitos da tutela concedida e invertendo os ônus da sucumbência, condenando a ré ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5365008-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AUREA CORDEIRO FUZETTE

Advogado do(a) APELADO: CAMILA KIILL DA SILVA - SP352722-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

As questões controvertidas, nos autos, dizem respeito à preexistência da incapacidade, aos termos inicial e final do benefício, aos critérios de juros de mora e correção monetária e ao valor dos honorários advocatícios.

Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao ingresso no regime em fevereiro de 2016.

Com efeito, o perito judicial, ao concluir que a parte autora é portadora de espondilose lombar, tendinopatia bilateral de ombro, coxartrose bilateral, obesidade, hipertensão arterial e Diabetes Mellitus e está incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho, afirmou expressamente, em seu laudo, que a incapacidade teve início em maio de 2017, como se vê do laudo constante do ID40759599:

"3 - Qual o início da incapacidade?"

R.: Pelos exames complementares apresentados, relatório do médico assistente e relato da periciada, presume-se que a incapacidade iniciou em maio de 2017." (pág. 06)

E, se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.

Destaco, ademais, que não é o caso de filiação tardia, pois a parte autora, quando da nova filiação, contava com 55 anos.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 05/11/2016, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1 - A autora foi submetida a perícia médica em 08.12.2017, tendo sido diagnosticada como portadora de espondilose lombar, tendinopatia bilateral de ombro, coxoartrose bilateral, obesidade, hipertensão arterial e diabetes mellitus. O perito atestou que ela se encontrava incapacitada total e permanentemente para as atividades laborativas.

2 - A demandante reingressou no sistema, no ano de 2016, como contribuinte individual quando contava com quase 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, sendo que, pela análise dos elementos constantes dos autos, não se mostra razoável crer que a as enfermidades apontadas pela a autora e constante do laudo, de natureza evidentemente degenerativa e relacionada a processo de envelhecimento físico, tenham tornado a autora incapaz para o exercício de atividade laborativa somente em 2017. Assim, negável a preexistência da incapacidade da autora quando do seu ingresso no RGPS.

3 - Diante de tais elementos, inevitável a conclusão de que, quando já incapaz de exercer suas atividades habituais, decidiu a autora reafiliar-se ao RGPS como objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, §1º, ambos da Lei 8.213/91.

4 - Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PROVIMENTO AO APELO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E O DES. FEDERAL NEWTON DE LUCCA, VENCIDA A RELATORA QUE NEGAVA PROVIMENTO AO APELO, E DETERMINAVA, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027351-13.2015.4.03.6301

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ROBSON ASSIS LEAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA DE PAULA ROVIRA MORAIS - SP247303-A

APELADO: ROBSON ASSIS LEAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LIGIA DE PAULA ROVIRA MORAIS - SP247303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027351-13.2015.4.03.6301

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ROBSON ASSIS LEAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA DE PAULA ROVIRA MORAIS - SP247303-A

APELADO: ROBSON ASSIS LEAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LIGIA DE PAULA ROVIRA MORAIS - SP247303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Tratam-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, contra o acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento a apelação do INSS e deu provimento a sua apelação, para reconhecer a especialidade da atividade exercida de 14/01/1996 a 21/05/1998, concedendo-lhe a aposentadoria especial, nos termos da fundamentação.

Sustenta o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é obscuro, tendo em vista que, ao conceder a aposentadoria especial a contar do requerimento administrativo, e determinar “a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei”, deixou de esclarecer se na ocasião da liquidação deverá somente receber os valores a título de aposentadoria especial a contar da data do desligamento do seu contrato de trabalho.

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027351-13.2015.4.03.6301

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ROBSON ASSIS LEAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA DE PAULA ROVIRA MORAIS - SP247303-A

APELADO: ROBSON ASSIS LEAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LIGIA DE PAULA ROVIRA MORAIS - SP247303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

In casu, assiste razão ao embargante, apenas para esclarecer a decisão no v. acórdão recorrido, quanto à necessidade do desligamento do seu emprego como condição para o recebimento dos valores oriundos da aposentadoria especial concedida no v. acórdão recorrido.

Desse modo, não há o que se falar no afastamento da incidência do § 8º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 no presente caso, tendo em vista que o E. STF quando do julgamento do Tema nº 709 da Repercussão Geral, decidiu que o segurado a que tiver sido concedido a aposentadoria especial não tem direito ao benefício quando continua ou retorna ao trabalho em atividades prejudiciais à saúde.

Com isso, o STF fixou as seguintes teses:

“i) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não.

ii) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão”.

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração da parte autora, apenas integrar a decisão recorrida, sem lhes dar efeitos infringentes, nos termos fundamentados.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ARTIGO 57 DA LEI Nº 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

I - Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - *In casu*, assiste razão ao embargante, apenas para esclarecer a decisão no v. acórdão recorrido, quanto à necessidade do desligamento do seu emprego como condição para o recebimento dos valores oriundos da aposentadoria especial concedida no v. acórdão recorrido.

III - Desse modo, não há o que se falar no afastamento da incidência do § 8º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 no presente caso, tendo em vista que o E. STF quando do julgamento do Tema nº 709 da Repercussão Geral, decidiu que o segurado a que tiver sido concedido a aposentadoria especial não tem direito ao benefício quando continua ou retorna ao trabalho em atividades prejudiciais à saúde.

Com isso, o STF fixou as seguintes teses:

“i) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não.

ii) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão”.

IV – Embargos declaratórios acolhidos, apenas para integrar a decisão recorrida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665108-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO PAULA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ODAIR DONIZETE RIBEIRO - SP109334-N, MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE - SP137269-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665108-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO PAULA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ODAIR DONIZETE RIBEIRO - SP109334-N, MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE - SP137269-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 08/06/2015, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: que houve a perda da qualidade de segurado; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

O EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de apelação interposta pela parte ré em face de sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, concedendo a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício.

A E. Relatora apresentou voto, negando provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais e determinando, de ofício, a alteração dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais a sentença recorrida.

Analisando o feito, entendo assistir razão ao INSS ao arguir a preexistência da doença incapacitante. Serão, vejamos.

No caso dos autos, pela análise do extrato do CNIS, verifico que o autor filiou-se ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) do Estado de São Paulo em 17/08/1994, nele permanecendo até 07/09/2013, quando ocorreu a sua aposentadoria compulsória, no cargo de técnico de apoio em pesquisa e desenvolvimento.

Filou-se ao RGPS em 01/11/2011, quando faltavam dois dias para completar 63 anos, como contribuinte individual.

Submetido a perícia médica em 30/10/2018, o perito atestou que "Refere o Autor ser portador de hipertensão arterial desde 1995 e em 2012 sofreu um infarto do miocárdio, ocasião em que deixou de trabalhar. Informa que sofreu mais dois infartos do miocárdio, sendo o último em 2017 [...].

Pois bem

Dispõe o artigo 375 do Código de Processo Civil que: "O juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece (...)".

Estabelece, ainda, o artigo 479 do mesmo *Codex* que o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo médico, podendo acolhê-las ou rejeitá-las motivadamente.

Nesses termos, como já dito, o demandante ingressou no sistema, como contribuinte individual quando contava com quase 63 (sessenta e três) anos de idade, poucos meses antes de sofrer seu primeiro infarto do miocárdio enquanto ainda era servidor público, tendo sido aposentado compulsoriamente no ano seguinte (2013). Assim, pela análise dos elementos constantes dos autos, a despeito de o laudo pericial atestar que a doença teve início no começo de 2012 e que a incapacidade se deu somente em 2017, o início da doença no não se mostra razoável crer que as enfermidades apontadas pela parte autora e constante do laudo, de natureza evidentemente degenerativa e relacionada a processo de envelhecimento físico, tenham tomado o autor incapaz para o exercício de atividade laborativa somente em 2017, quando ela já contava com 69 (sessenta e nove) anos de idade.

Assim, inegável a preexistência da incapacidade do autor quando do seu ingresso no RGPS.

Diante de tais elementos, inevitável a conclusão de que, quando já incapaz de exercer suas atividades habituais, que não eram de caráter profissional, decidiu o autor, aos quase 63 anos de idade, filiar-se ao RGPS como o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, §1º, ambos da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, peço vênia à E. Relatora, para divergir de seu entendimento e dar provimento ao apelo do INSS, revogando a concessão da tutela.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665108-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO PAULA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ODAIR DONIZETE RIBEIRO - SP109334-N, MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE - SP137269-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar e o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursula, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de ID 63198933 (extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como contribuinte individual nas competências de 01/09/2014 a 28/02/2015.

A presente ação foi ajuizada em 02/10/2015.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz; quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 08/06/2015, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o perito judicial, ao constatar a incapacidade laboral, conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, **condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada**, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

APELADO: ADAO PAULA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ODAIR DONIZETE RIBEIRO - SP109334-N, MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE - SP137269-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO VISTA

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES:

Coma devida vênia do E. Des. Fed. Toru Yamamoto, após o exame mais detido dos autos, acompanho o voto da E. Relatora para negar provimento ao recurso de apelação do INSS.

Com efeito, consta do laudo pericial (ID 63198998) histórico da patologia do apelado, relatado por ele mesmo ao senhor perito, nos seguintes termos:

"2. Histórico Refere o Autor ser portador de hipertensão arterial desde 1995 e em 2012 sofreu infarto do miocárdio, ocasião em que deixou de trabalhar. Informa que sofreu mais dois infartos do miocárdio, sendo o último em meados de 2017. Foi submetido a seis cateterismos cardíacos, sendo o último em meados de 2017. Em agosto de 2017 foi submetido à revascularização do miocárdio. Atualmente se queixa de cansaço aos esforços físicos (caminhar por trezentos metros), falta de ar e batadeira. Faz acompanhamento médico regularmente, pelo SUS, nesta cidade, em uso dos seguintes medicamentos: Puran T^d®, Aspirina Prevent®, simvastatina, Selozak®, losartana e omeprazol."

Por sua vez, do exame do CNIS (ID 63198890), depreende-se que o apelado trabalhou com vínculo empregatício com o Estado de São Paulo de 17.08.1994, tendo como última remuneração a data de 12.2008. Verifica-se também que em 01.11.2011 passou a recolher contribuições para o RGPS na qualidade de contribuinte individual até 31.03.2014; de 09.04.2014 a 20.08.2014, recebeu auxílio-doença, voltando a recolher como contribuinte individual ao RGPS em 01.09.2014 até 28.02.2015.

Dessa forma, verifica-se que quando do evento do primeiro infarto do miocárdio no ano de 2012, o apelado já havia readquirido a qualidade de segurado, e embora se presume que já apresentasse a doença naquela ocasião, não há como se afirmar que já estivesse incapacitado como quer fazer crer a apelante.

Ademais, a própria autarquia concedeu administrativamente auxílio doença no ano de 2014, vindo apenas agora questionar a qualidade de segurado do apelado.

Por esses fundamentos, acompanho o voto da Relatora.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1 – O autor filiou-se ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) do Estado de São Paulo em 17/08/1994, nele permanecendo até 07/09/2013, quando ocorreu a sua aposentadoria compulsória, no cargo de técnico de apoio em pesquisa e desenvolvimento. Filiou-se ao RGPS em 01/11/2011, quando faltavam dois dias para completar 63 anos, como contribuinte individual.

2 - Submetido a perícia médica em 30/10/2018, o perito atestou que "Refere o Autor ser portador de hipertensão arterial desde 1995 e em 2012 sofreu um infarto do miocárdio, ocasião em que deixou de trabalhar. Informa que sofreu mais dois infartos do miocárdio, sendo o último em 2017 [...]."

3 - O demandante ingressou no sistema, como contribuinte individual quando contava com quase 63 (sessenta e três) anos de idade, poucos meses antes de sofrer seu primeiro infarto do miocárdio enquanto ainda era servidor público, tendo sido aposentado compulsoriamente no ano seguinte (2013). Assim, pela análise dos elementos constantes dos autos, a despeito de o laudo pericial atestar que a doença teve início no começo de 2012 e que a incapacidade se deu somente em 2017, o início da doença não se mostra razoável crer que as enfermidades apontadas pela parte autora e constante do laudo, de natureza evidentemente degenerativa e relacionada a processo de envelhecimento físico, tenham tomado o autor incapaz para o exercício de atividade laborativa somente em 2017, quando ela já contava com 69 (sessenta e nove) anos de idade. Assim, inegável a preexistência da incapacidade do autor quando do seu ingresso no RGPS.

4 - Diante de tais elementos, inevitável a conclusão de que, quando já incapaz de exercer suas atividades habituais, que não eram de caráter profissional, decidiu o autor, aos quase 63 anos de idade, filiar-se ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, §1º, ambos da Lei 8.213/91.

5 - Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PROVIMENTO AO APELO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E O DES. FEDERAL NEWTON DE LUCCA, VENCIDOS A RELATORA E O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES QUE NEGAVAM PROVIMENTO AO APELO E DETERMINAVAM, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NAIR GABILON DA SILVA BRANDAO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005778-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NAIR GABILON DA SILVA BRANDAO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na perda da qualidade de segurado, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: que possui os requisitos para concessão do benefício. Requer a reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Coma devida vênia, apresento divergência com relação ao voto proferido pela E. Relatora.

In casu, em perícia médica judicial realizada em 20/03/2017 (ID 7593202 – fls. 87/104), quando a autora contava com 63 (sessenta e três) anos de idade, atestou o perito ser a periciada portadora de artrite reumatóide, concluindo por sua incapacidade laborativa total e definitiva.

Ocorre que, não obstante o laudo pericial tenha fixado o início da incapacidade em outubro/2015, pela natureza da patologia e de acordo com o contido nos documentos médicos juntados aos autos, é possível se inferir que a doença incapacitante tenha surgido anteriormente a essa data.

Assim, como consta do sistema CNIS/DATAPREV que a autora, após ficar cerca de 20 (vinte) anos sem nenhum vínculo de trabalho, voltou a filiar-se ao regime previdenciário apenas em agosto/2014, na condição de contribuinte individual, forçoso concluir que já apresentava a doença incapacitante aludida acima. E, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido os benefícios pleiteados.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRADO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRADO IMPROVIDO. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometido de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Diante do exposto, coma devida vênia, divirjo da E. Relatora para negar provimento à apelação da parte autora.

É Como Voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005778-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NAIR GABILON DA SILVA BRANDAO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. *Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

2. *O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*

3. *Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).*

4. *No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.*

5. *Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.*

6. *Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.*

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursuaia, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de fls. 45/46 (extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como contribuinte individual nas competências de 01/08/2014 a 30/11/2014.

A presente ação foi ajuizada em 24/11/2015.

Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao ingresso no regime em agosto de 2014.

Com efeito, o perito judicial, ao concluir que a parte autora é portadora de artrite reumatóide e está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, afirmou expressamente, em seu laudo, que a incapacidade teve início em outubro de 2015, como se vê do laudo constante do ID7593202, págs. 87-98.

E, se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.

Ademais, estivesse a parte autora, antes do seu ingresso no regime, realmente incapacitada para o trabalho, como alega o INSS, este não teria negado o benefício, embasado na ausência de incapacidade (vide ID7593202, pág. 17).

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 13/05/2015, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o laudo pericial, ao concluir pela sua incapacidade, conduz à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei:

- não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual").
- não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso dos autos, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
- não dispensa o INSS do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJP nº 305/2014, art. 32).

No tocante aos honorários periciais, a Resolução CJP nº 305/2014 regulamentou os valores a serem pagos, estabelecendo que, com relação à perícia médica, são devidos honorários de R\$ 62,13 a R\$ 200,00 (Tabela V), que devem ser fixados de acordo com a complexidade de cada caso.

E, na hipótese, considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8.213/91, a partir de 13/05/2015, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

É COMO VOTO.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra a r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio doença e/ ou aposentadoria por invalidez, por entender ausente o requisito da qualidade de segurada.

Coma devida vênia da Relatora, divirjo do voto por si apresentado para manter a sentença de primeiro grau, negando provimento ao recurso da parte autora.

Com efeito, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido sob a seguinte fundamentação:

Com relação ao primeiro requisito (condição de segurado), extrai-se dos autos que a requerente contribuiu como segurada obrigatória até o mês de março de 1994 (fl. 118).

Após nota-se que foram realizados exatas 4 contribuições na modalidade de contribuinte individual nos meses 08, 09, 10 e 11/2014, sob o salário de contribuição de R\$ 3.620,00.

A lei 8.213/91 ao tratar do contribuinte individual esclarece que:

Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

.....

V- como contribuinte individual:

a) a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua;

b) a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade de extração mineral - garimpo, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos, com ou sem o auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua;"

c) o ministro de confissão religiosa e o membro de instituto de vida consagrada, de congregação ou de ordem religiosa, quando mantidos pela entidade a que pertencem, salvo se filiados obrigatoriamente à Previdência Social em razão de outra atividade ou a outro regime previdenciário, militar ou civil, ainda que na condição de inativos;

d) revogada;

e) o brasileiro civil que trabalha no exterior para organismo oficial internacional do qual o Brasil é membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;

f) o titular de firma individual urbana ou rural, o diretor não empregado e o membro de conselho de administração de sociedade anônima, o sócio solidário, o sócio de indústria, o sócio gerente e o sócio cotista que recebam remuneração decorrente de seu trabalho em empresa urbana ou rural, e o associado eleito para cargo de direção em cooperativa, associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, bem como o síndico ou administrador eleito para exercer atividade de direção condominial, desde que recebam remuneração;

g) quem presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego;

h) a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não;

Pois bem, durante a realização do exame médico pericial, a requerente ao ser indagada pelo perito afirmou que "Trabalhou como empregada doméstica até 2000. Desde então exerce somente as lides do lar."

Resta evidente que a requerente, conforme relatado por ela mesma, não exerce qualquer atividade que a enquadre na modalidade de contribuinte individual, mas sim como segurado facultativo, nos termos do art. 14 da Lei 8.213/91, vejamos:

Art. 13. É segurado facultativo o maior de 14 (quatorze) anos de idade que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, desde que não incluído nas disposições do art. 11.

Ao tratar do segurado facultativo, o art. 15 do supracitado texto legal nos esclarece que:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...) VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

A requerente realizou sua última contribuição no mês 11/2014 (fl. 118) e ingressou com pedido de auxílio doença em 13/05/2015 (fl. 17), que foi negado em virtude da ausência de incapacidade.

O laudo pericial comprovou que a enfermidade que acomete a requerente esta comprovadamente presente e a incapacita desde outubro/2015 (fl. 90), ou seja, momento posterior ao requerimento feito ao INSS em 13/05/2015, não havendo que se falar em negativa indevida.

Ademais, a requerente realizou sua última contribuição em 11/2014, mantendo sua qualidade de segurada até o mês 05/2015, ou seja, 06 meses após a última contribuição, nos termos do art. 15, VI da Lei 8.213/91, conforme citado anteriormente.

Desta feita, quando do início da enfermidade incapacitante em outubro/2015, a requerida não mais possuía a qualidade de segurada do INSS."

Depreende-se da leitura da r. sentença que o I. Juiz a quo qualificou a apelante como contribuinte facultativo, que mantém a qualidade de segurado por mais 6 (seis) meses após a cessação do pagamento das contribuições, pelo que não preenchido tal requisito, improcedente o pedido.

Por sua vez, entendo que não obstante o Sr. Perito ter fixado a DII em outubro de 2015, observa-se do conjunto probatório juntado aos autos que a incapacidade da parte autora deriva de patologia de natureza crônica degenerativa, evidentemente preexistente à própria reafiliação ao RGPS, o que impossibilita a concessão do benefício.

Com efeito, as normas dos §1º do artigo 42 e do parágrafo único do artigo art. 59, ambos da Lei nº 8.213/91, preveem que o segurado não fará jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, respectivamente, na hipótese da doença ou lesão invocada como causa da incapacidade for preexistente à sua filiação / reafiliação ao Regime Geral de Previdência Social, exceto se sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa patologia.

Em consulta ao CNIS, verifica-se que a parte autora se afiliou ao RGPS em 08.2014 na condição de contribuinte individual, aos 61 anos de idade, após ter se desvinculado do Sistema e perdido a qualidade de segurado há mais de 20 anos, tendo vertido 4 contribuições até a data do requerimento administrativo, formulado em 13.05.2015.

Por sua vez, os documentos médicos juntados aos autos atestam que a doença já se manifestara naquela data, considerando que como concluído pelo perito, em outubro de 2015, a apelante já se encontrava total e permanentemente incapacitada, não podendo tal data ser considerada para aferição da qualidade de segurada da Previdência Social.

Também não socorrem à parte autora as exceções legais de progressão ou agravamento da doença, considerando que se afiliou ao RGPS já em idade avançada, na condição de contribuinte individual (erroneamente, como bem decidido pelo Juízo de Primeiro Grau), vindo a requerer o benefício após breve período de contribuição, o que corrobora a preexistência da própria incapacidade.

Por certo que a doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, evolutivas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia, já que filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, causando desequilíbrio financeiro e atuarial.

In casu, tratando-se de doença preexistente à filiação ao RGPS, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez/ auxílio doença, sendo de rigor a manutenção da sentença.

Ante o exposto, coma devida vênia da Relatora, nego provimento ao recurso de apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1 – *In casu*, em perícia médica judicial realizada em 20/03/2017 (ID 7593202 – fls. 87/104), quando a autora contava com 63 (sessenta e três) anos de idade, atestou o perito ser a periciada portadora de artrite reumatóide, concluindo por sua incapacidade laborativa total e definitiva.

2 - Ocorre que, não obstante o laudo pericial tenha fixado o início da incapacidade em outubro/2015, pela natureza da patologia e de acordo com o contido nos documentos médicos juntados aos autos, é possível se inferir que a doença incapacitante tenha surgido anteriormente a essa data.

3 - Assim, como consta do sistema CNIS/DATAPREV que a autora, após ficar cerca de 20 (vinte) anos sem nenhum vínculo de trabalho, voltou a filiar-se ao regime previdenciário apenas em agosto/2014, na condição de contribuinte individual, forçoso concluir que já apresentava a doença incapacitante aludida acima. E, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido os benefícios pleiteados.

4 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E O DES. FEDERAL NEWTON DE LUCCA, VENCIDA A RELATORA QUE DAVA PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256658-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA DE FATIMA MALAGOLINI

Advogado do(a) APELADO: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256658-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA DE FATIMA MALAGOLINI

Advogado do(a) APELADO: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA no período de 25/11/2016, data da cessação indevida, a 25/08/2017, data da concessão administrativa da aposentadoria por invalidez, com aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade é anterior ao reingresso no regime;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

O EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio-doença de 25.11.2016 a 25.08.2017 e ao pagamento de honorários advocatícios.

A E. Relatora apresentou voto, negando provimento ao recurso interposto pelo INSS e alterando de ofício os juros de mora e a correção monetária.

Analisando o feito, entendo assistir razão ao INSS ao arguir a preexistência da doença incapacitante. Senão, vejamos.

A autora, após se manter afastada do RGPS por mais de 11 (onze) anos, nele reingressou, como contribuinte individual em fevereiro de 2013, efetuando recolhimentos até março de 2014.

A autora foi submetida a perícia médica em 20.08.2018, tendo sido diagnosticada como portadora de Cervicalgia (CID M54.2); Compressões das raízes e dos plexos nervosos em transtornos de discos intervertebrais (CID G55.1); Transtorno de disco cervical com radiculopatia (CID M50.1); Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia (CID M51.1). O perito atestou que ela se encontrava incapacitada total e permanentemente para as atividades laborativas.

Pois bem

Dispõe o artigo 375 do Código de Processo Civil que: “O juiz aplicará as regras de experiência comum ministradas pela observação do que ordinariamente acontece (...)”.

Estabelece, ainda, o artigo 479 do mesmo *Codex* que o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo médico, podendo acolhê-las ou rejeitá-las motivadamente.

Nesses termos, como já dito, a demandante reingressou no sistema, no ano de 2013, como contribuinte individual, sendo que, conforme informado por ela, as enfermidades que a acometem teriam se iniciado nesse mesmo ano. Por outro lado, pela análise dos elementos constantes dos autos, não se mostra razoável crer que as enfermidades apontadas pela autora e constante do laudo, de natureza evidentemente degenerativa, tenham tornado a autora incapaz para o exercício de atividade laborativa somente em 2014.

Assim, inegável a preexistência da incapacidade da autora quando do seu ingresso no RGPS.

Diante de tais elementos, inevitável a conclusão de que, quando já incapaz de exercer suas atividades habituais, decidiu a autora reafiliar-se ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, §1º, ambos da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, peço vênia à E. Relatora, para divergir de seu entendimento e dar provimento ao apelo do INSS, julgando improcedente o pedido formulado pela autora.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256658-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA DE FATIMA MALAGOLINI

Advogado do(a) APELADO: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

As questões controvertidas, nos autos, dizem respeito à preexistência da incapacidade, aos termos inicial e final do benefício, aos critérios de juro de mora e correção monetária e ao valor dos honorários advocatícios.

Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao ingresso no regime em fevereiro de 2013.

Ao contrário, o perito judicial, ao concluir que a parte autora é portadora de cervicálgia, compressões das raízes e dos plexos nervosos em transtornos de discos intervertebrais, transtorno de disco cervical com radiculopatia e transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia e está incapacitada de forma total e permanente para a sua atividade habitual, afirmou expressamente, em seu laudo, que, não obstante ela já estivesse doente desde 2013, a incapacidade laborativa só teve início em 2014, como se vê do laudo constante dos IDs 33412183 e 33412270:

"Conforme informações colhidas da periciada durante seu exame clínico pericial, em especial durante sua anamnese minuciosa, e a análise de toda documentação médica apresentada no momento do exame clínico pericial e juntado aos autos, os primeiros sinais e sintomas das doenças que incapacitaram a periciada surgiram por volta do ano de 2013, não sabendo informar a data correta do seu início, sendo portanto esta a data do início da doença e a exacerbação dos sinais e sintomas destas doenças incapacitantes, incapacitando a Periciada para o trabalho, ocorreram por volta do ano de 2014, época em que, diante de seu quadro incapacitante, se encontra afastada de suas atividades laborais." (ID33412270)

Evidente, pois, que a incapacidade resultou de agravamento e progressão da doença, aplicando-se, ao caso, a exceção às regras contida no parágrafo 2º do artigo 42 e no parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91:

Art. 42. (...).

Parágrafo 2º. A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 59. (...).

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

... não merece prosperar a tese de doença preexistente pois, no presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

(AC nº 0024680-10.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador David Dantas, DE 19/10/2017)

Não há que se falar em doença preexistente à refiliação do autor aos quadros da previdência, pois se observa do conjunto probatório que a incapacidade decorreu do agravamento de sua moléstia, hipótese excepcionada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

(AC nº 0034596-20.2007.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

O afastamento do trabalho deu-se em razão da progressão ou do agravamento de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

(AC nº 0011381-73.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

E, se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.

Ademais, estivesse a parte autora, antes do seu ingresso no regime, realmente incapacitada para o trabalho, como alega o INSS, este não teria concedido auxílio-doença no período de 02/07/2015 a 30/03/2016, conforme ID33411980.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz, quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 25/11/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, pois, nessa ocasião, a parte autora continuava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1 - A autora foi submetida a perícia médica em 20.08.2018, tendo sido diagnosticada como portadora de Cervicalgia (CID M54.2); Compressões das raízes e dos plexos nervosos em transtornos de discos intervertebrais (CID G51); Transtorno de disco cervical com radiculopatia (CID M50.1) e; Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia (CID M51.1). O perito atestou que ela se encontrava incapacitada total e permanentemente para as atividades laborativas.

2 - A demandante reingressou no sistema, no ano de 2013, como contribuinte individual, sendo que, conforme informado por ela, as enfermidades que a acometeriam se iniciaram nesse mesmo ano. Por outro lado, pela análise dos elementos constantes dos autos, não se mostra razoável crer que as enfermidades apontadas pela autora e constante do laudo, de natureza evidentemente degenerativa, tenham tornado a autora incapaz para o exercício de atividade laborativa somente em 2014. Assim, negável a preexistência da incapacidade da autora quando do seu ingresso no RGPS.

3 - Diante de tais elementos, inevitável a conclusão de que, quando já incapaz de exercer suas atividades habituais, decidiu a autora reafiliar-se ao RGPS como objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, §1º, ambos da Lei 8.213/91.

4 - Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PROVIMENTO AO APELO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, VENCIDOS A RELATORA E O DES. FEDERAL NEWTON DE LUCCA QUE NEGAVAM PROVIMENTO AO APELO, E DETERMINAVAM, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006158-32.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE ROBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

APELADO: JOSE ROBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006158-32.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE ROBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

APELADO: JOSE ROBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (ID 104160519, págs. 102/114 e 124/127), proferido por esta E. Sétima Turma que, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E, POR MAIORIA, DECIDIU OBSTAR A EXECUÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE NA HIPÓTESE DE OPÇÃO PELO OBTIDO NA VIA ADMINISTRATIVA, MAIS VANTAJOSO, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, VENCIDOS NESTA QUESTÃO O RELATOR E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS.

Aduz a parte autora embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante aos períodos: 26/07/1986 a 20/12/1986, 13/04/1987 a 20/12/1987 e 13/06/1988 a 04/12/1988, em que exerceu atividade de trabalhador rural, os quais não foram reconhecidos como especiais. E o período de 01/03/2001 a 18/11/2003, o qual não foi reconhecido como especial, ante ao fato do ruído ser de 88,7 dB(A). Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006158-32.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE ROBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

APELADO: JOSE ROBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] No presente caso, da análise do laudo técnico e perfil profissiográfico previdenciário juntado aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades em condições especiais nos seguintes períodos:

1. 03/12/1998 a 28/02/2001 e 19/11/2003 a 02/05/2014 (data do PPP), vez que no exercício de sua atividade ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 92,47 e 85,28 dB(A), respectivamente, sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, fls. 28/31).

O período de 01/03/2001 a 18/11/2003 deve ser considerado como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruído de 85,60 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 05/03/1997 qual seja, 90dB(A).

Quanto ao reconhecimento da natureza insalubre do período de atividade rural desenvolvido pelo autor nos períodos: 26/07/1986 a 20/12/1986, 13/04/1987 a 20/12/1987, 13/06/1988 a 04/12/1988, sobre esta questão deve ficar esclarecido que a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social, que instituiu a aposentadoria especial, assim dispôs em seu artigo 3º, *in verbis*:

"Artigo 30: São excluídos do regime desta lei.

(...)

li - os trabalhadores rurais assim entendidos os que cultivam a terra e os empregados domésticos."

Cabe esclarecer, que a atividade rural considerada insalubre com previsão no Decreto nº 53.831/64, Anexo 111, item 2.2.1 diz respeito somente às atividades exercidas em agropecuária, inaplicável, in casa, para o trabalho rural exercido pelo autor, tendo em vista que no referido período exerceu atividade geral como "Trabalhador Rural".

Ressalte-se, ademais, que a parte autora não apresentou aos autos comprovação de que lidava com agrotóxicos ou agentes agressivos, motivo pelo qual os períodos supramencionados devem ser computados apenas como tempo de serviço comum.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 03/12/1998 a 28/02/2001 e 19/11/2003 a 02/05/2014.

(...)

É como voto."

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001918-97.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CICERO ANTONIO CORDEIRO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001918-97.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CICERO ANTONIO CORDEIRO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, acolheu em parte os embargos de declaração opostos pelo autor para, emprestando-lhe efeitos infringentes, dar parcial provimento à sua apelação para reconhecer a atividade rural exercida de 09/11/1970 a 30/05/1975 e a atividade especial nos períodos de 13/02/1979 a 10/06/1986, 22/07/1986 a 21/08/1986, 25/07/1992 a 30/08/1993, 19/04/2004 a 13/12/2004, 17/01/2005 a 23/11/2005, 01/02/2006 a 23/11/2006, 06/02/2007 a 20/02/2008, 14/04/2008 a 12/12/2008, 02/03/2009 a 11/12/2009 e 04/04/2011 a 18/03/2014, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

A parte embargante alega erro material na planilha de contagem do tempo de serviço, afirmando que computou mais de 36 (trinta e seis) anos de contribuição. Requer seja corrigido o erro material e suprida a omissão quanto ao pedido de antecipação da tutela.

Alega o instituto embargante omissão e contrariedade no acórdão, ao reconhecer a atividade especial por meio de documentos novos, não apresentados ao INSS à época do requerimento administrativo. Aduz que sendo os documentos trazidos após a data da DER, somente a partir da apresentação de tais documentos pode-se cogitar de mora da Autarquia, assim o INSS não pode ser responsabilizado por uma esta omissão. O v. acórdão concedeu o benefício desde o requerimento administrativo, todavia os documentos técnicos, que tornaram possível o reconhecimento do tempo especial, foram acostados apenas no transcurso da ação. Requer que seja sanada a contradição do v. acórdão, **inclusive para fins de prequestionamento**.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001918-97.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CICERO ANTONIO CORDEIRO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

De início, melhor analisando os autos, observo a ocorrência de erro material no tocante ao período de atividade rural reconhecido.

Conforme se extrai da fundamentação, o período reconhecido foi de 09/11/1971 a 30/05/1975 (id 107277544 p. 91) e não 09/11/1970 a 30/05/1975, como constou do dispositivo e da planilha.

Assim, corrijo o erro material constante do voto e do dispositivo, para que conste como tempo de atividade rural o período de 09/11/1971 a 30/05/1975, conforme informado na fundamentação, *in verbis*:

“Assim, entendendo ficar comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 09/11/1971 (com 12 anos de idade) a 30/05/1975 (dia anterior ao registro em CTPS), devendo o período ser computado pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, g.n.”

Analisando os embargos opostos pelo autor, verifico que de fato, ocorreu erro material no preenchimento da planilha de contagem do tempo de serviço (id 107277544 – p. 119).

Observa-se que o período constante do item 8 (01/02/2000 a 31/03/2000), foi preenchido incorretamente, pois o termo final do período de trabalho é 31/03/2002, conforme consta da CTPS do autor (id 129050164 p. 23).

Portanto, deve passar a constar do v. acórdão o seguinte parágrafo:

“Dessa forma, computando-se o período de atividade rural ora reconhecido (09/11/1971 a 30/05/1975), somado aos períodos de atividade especial convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos comuns até a data do requerimento administrativo (18/03/2014), perfazem-se 36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 23 (vinte e três) dias, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.”

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (**CICERO ANTONIO CORDEIRO**) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - DIB em 18/03/2014 (DER) nos termos do artigo 497 do CPC de 2015. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Quanto aos embargos opostos pelo INSS, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa.

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formuladas.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Nesse sentido tem julgado esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ

I - Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (06.05.2015), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973, correspondente ao artigo 240 do CPC/2015 (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

II - Embargos de declaração do INSS rejeitados." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2227536 - 0008924-58.2017.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/11/2017, e-DJF 3 Judicial 1 DATA: 24/11/2017) g.n.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **corrijo, de ofício, o erro material** constante do dispositivo e da planilha para constar o período de atividade rural de 09/11/1971 a 30/05/1975, **acolho os embargos de declaração opostos pelo autor** para corrigir a planilha e conceder a antecipação da tutela e **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo INSS, conforme fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. PLANILHA CORRIGIDA. TERMO INICIAL MANTIDO NA DER. TUTELA CONCEDIDA.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
- Melhor analisando os autos, observo a ocorrência de erro material no tocante ao período de atividade rural reconhecido. Conforme se extrai da fundamentação, o período reconhecido foi de 09/11/1971 a 30/05/1975 (id 107277544 p. 91) e não 09/11/1970 a 30/05/1975, como constou do dispositivo e da planilha. Assim, corrijo o erro material constante do voto e do dispositivo, para que conste como tempo de atividade rural o período de 09/11/1971 a 30/05/1975.
- Analisando os embargos opostos pelo autor, verifico que de fato, ocorreu erro material no preenchimento da planilha de contagem do tempo de serviço (id 107277544 – p. 119). Observa-se que o período constante do item 8 (01/02/2000 a 31/03/2000), foi preenchido incorretamente, pois o termo final do período de trabalho é 31/03/2002, conforme consta da CTPS do autor (id 129050164 p. 23).
- Dessa forma, computando-se o período de atividade rural ora reconhecido (09/11/1971 a 30/05/1975), somado aos períodos de atividade especial convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos comuns até a data do requerimento administrativo (18/03/2014), perfazem-se **36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 23 (vinte e três) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (**CICERO ANTONIO CORDEIRO**) a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - DIB em 18/03/2014 (DER) nos termos do artigo 497 do CPC de 2015. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
- Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.
- Erro material corrigido de ofício. Embargos de declaração do autor acolhidos. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu corrigir de ofício o erro material, acolher os embargos opostos pelo autor e rejeitar os embargos opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004575-48.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDIO LUIZ DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003275-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELIANA DA SILVA GOUVEA

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EDSON MACHT - MS11529-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5616593-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FERNANDO FERNANDEZ FRANCO

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A matéria em questão (Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, I e II, da Lei 8.213/91, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 - data de edição da Lei 9.876/99) foi julgada nos recursos especiais n. 1.554.596/SC e n. 1.596.203, representativos da controvérsia repetitiva – Tema 999.

Não obstante, a Vice-Presidência do STJ, por decisão publicada 2/6/2020, ao admitir o recurso extraordinário, determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Portanto, suspenso o presente feito até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5268784-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DELMIRA ARAUJO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N, MARIA LUIZA NATES DE SOUZA - SP136390-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008813-54.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA APARECIDA PAIM

Advogado do(a) APELADO: TALITA MATHIAS CARDOSO - SP408794-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Foi deferida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.

Laudos médicos periciais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo, devendo ser compensados valores já recebidos. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Foi determinada a imediata conversão do benefício de auxílio-doença (tutela antecipada) em aposentadoria por invalidez.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento pleiteia a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, ocasião em que foi dada vista ao Ministério Público Federal, em que opina pelo não provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Em exame médico pericial realizado em 03/07/2019, a sra. perita judicial afirma que a autora é portadora de esquizofrenia residual, pelo que apresenta incapacidade laborativa de forma total e permanente desde o ano de 2017.

Pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, observam-se recolhimentos como contribuinte individual relativamente aos meses de 09/2016 a 04/2018.

Dessa forma resta demonstrada a manutenção da qualidade de segurada, visto que a incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.

Também preenchido o requisito da carência uma vez que conta com contribuições em quantidade suficiente para o recebimento do benefício.

Assim, havendo incapacidade laborativa de forma total e permanente, e preenchidos os demais requisitos, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, impondo-se a manutenção da procedência do pedido e da tutela antecipada.

Não procede o desconto do benefício no período de 03/2017 a 04/2018, em que a parte exerceu atividade laborativa, como alega o INSS, conforme recente decisão do E. STJ (Tema 1013), segundo a qual *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."*

Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005819-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CORREIA NERES

Advogado do(a) APELADO: SOLANGE FERREIRA SANTOS DE SOUZA - MS11423-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Lauda médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da sentença, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação alegando, em suma, ausência de incapacidade laboral, devendo ser julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, pugna a alteração do termo inicial do benefício, dos juros de mora, da correção monetária e redução dos honorários periciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Inicialmente, conheço da apelação em relação a todas questões objeto de irrisignação, à exceção da pertinente aos honorários periciais, uma vez que o juízo *a quo* não fez menção alguma quanto a esse consectário na sentença.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, restaram incontroversos pelo INSS.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 20/10/17, afirma que o autor é portador de espondilose lombar, que o incapacita de forma parcial e permanente para atividades laborais.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada, as peculiaridades do trabalhador; sua formação profissional e grau de instrução.

No caso *sub examine*, não obstante o perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de seu labor habitual. Assim, considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam em situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho na data da cessação indevida, pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **conheço parcialmente da apelação autárquica e dou-lhe parcial provimento**, para estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5309214-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA APARECIDA AUGUSTO

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido ante à ausência de incapacidade laborativa.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A r. sentença julgou improcedente a ação por não ter, a parte autora, comprovado a incapacidade para as atividades laborativas.

Observo que para o julgamento da presente ação, necessária se faz a análise de todos os requisitos exigidos em lei, quais sejam, a qualidade de segurada, preenchimento da carência e a incapacidade laborativa da parte autora.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolí-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

In casu, o sr. perito judicial, em exame médico realizado em 06/09/2019, afirma: *"Conforme informações colhidas no processo, anamnese com a periciada, exames e atestados anexados ao processo, além de exame físico realizado no ato da perícia médica judicial, periciada não apresenta incapacidade para realizar atividades laborais. Portadora de hipertensão arterial, obesidade grau 2 e diabetes mellitus, com documentos indicando doença desde 04/2008. No entanto, tais patologias não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a sua capacidade laboral. No exame físico pericial não foram apuradas alterações clínicas capazes de incapacitá-la, assim como não há elementos materiais suficientes para configuração de incapacidade."*

Em que pese a conclusão do *expert*, entendo que a existência ou não da incapacidade não restou completamente demonstrada, mesmo porque, observa-se dos autos exame médico pericial datado de 03/07/2008 em que foi atestado que a autora era portadora de diabetes insulino-dependente de difícil controle, hipertensão arterial severa, obesidade, dorsalgia e depressão, pelo que a requerente se encontrava incapacitada de forma total e permanente para as atividades laborativas, tanto que lhe foi concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, tendo recebido de 23/10/2007 a 13/01/2020.

Cumprido ressaltar que a mais recente avaliação médica concluiu pela existência da maioria das doenças que foram apuradas na anterior perícia, na qual se concluiu pela incapacidade total e permanente da parte autora.

Dessa forma, entendo que o requisito relativo à incapacidade não restou plenamente esclarecido, sendo imperiosa a realização de nova perícia médica a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da incapacidade da requerente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NECESSIDADE DE LAUDO REALIZADO POR MÉDICO ESPECIALISTA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se os males que o segurado alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza traumatológica, é imprescindível a realização de perícia por médico especialista, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência produção de laudos por médicos não especializados. 3. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo com prestação jurisdicional célere, justa e eficaz. No duplo grau de jurisdição cabe aos julgadores, se for o caso, verificar se a instrução processual assegurou, de fato, a ampla defesa e o tratamento equânime aos jurisdicionados. 4. A sentença deve ser anulada, com retorno dos autos ao juízo a quo, visando-se a reabrir a instrução processual para realização de nova perícia médica, prejudicado o exame do apelo."

(AC 200770990051763, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4, QUINTA TURMA, D.E. 15/03/2010)

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada nova prova pericial.

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença** e determino o retorno dos autos à Vara de Origem, com a realização de nova perícia, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270909-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS CESAR FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face da decisão que negou provimento ao seu apelo.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é obscuro, omissivo e contraditório. Alega que a contagem especial do período por exposição à agente químico, mediante utilização de EPI EFICAZ após 12/1998, viola a prévia fonte de custeio, prevista no art. 195, § 5º, da CF e artigo 125, da Lei 8213/91.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem contramemória da parte autora.

É O RELATÓRIO.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

No entanto, foi expressamente fundamentado na decisão impugnada que não há que:

"DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Não há, portanto, que se falar em violação a prévia fonte de custeio, prevista no art. 195, § 5º, da CF e artigo 125, da Lei 8213/91.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade, omissão e contradição do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pedacinho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

Ciência às partes.

Decorrido o prazo recursal remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5307446-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA INES DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudos médicos periciais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleção da parte autora, alegando, em suma, que possui os requisitos necessários para procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, restaram incontroversos pelo INSS.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 11/03/20, afirma que a parte autora é portadora de tendinopatia crônica de manguito rotador de ombro bilateral, gonartrose e protusão discal de coluna cervical, que a incapacita de forma parcial e permanente para atividades que requerem esforço físico moderado.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar esforços físicos; entretanto, sua atividade habitual de labor é a de doméstica, na qual referidos esforços são predominantes, o que leva à conclusão de totalidade de sua incapacidade.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, a demandante voltar ao trabalho, posto que precisa de tratamento, fazendo *jus*, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 21/08/17, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo. Verbas sucumbenciais, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5303656-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SOLANGE BARBOSA SANDOVAL

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO FERREIRA TELLES JUNIOR - SP201109-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleção da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Em perícia médica realizada em 06/07/2017, constatou-se que a autora é portadora de Artrite Reumatóide, Hipertensão Arterial Sistêmica e Depressão Leve, pelo que se encontra incapacitada para as atividades laborativas de forma parcial e permanente desde 21/12/2012.

Pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, observa-se que foi beneficiária de auxílio-doença de 21/12/2012 a 02/02/2017, o que evidencia a sua incapacidade.

Dessa forma resta demonstrada a manutenção da qualidade de segurada, visto que a incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social, nos termos do art. 15, I da Lei 8.213/91, e o cumprimento da carência.

Assim, havendo incapacidade parcial e permanente, e considerando a idade da requerente, entendo que a parte autora, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Com relação ao termo inicial do benefício, fixo-o na data da cessação do benefício de auxílio-doença (que ocorreu em 02/02/2017), considerando que nesta data a requerente ainda se encontrava incapacitada para as atividades laborativas, conforme consignado no laudo médico pericial.

Quanto à cessação do benefício, verifico que o artigo 101 da Lei 8.213/91, dispõe que *"O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)".*

Assim, *in casu*, entendo que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, momento, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despendida a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Mariana Galante, DJF3 CJ1 19.05.11, p. 1691).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPEL - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.

2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.

3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.

4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, observado o disposto na Súmula n. 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva. Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014911-55.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO GILBERTO BEZERRA DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO GILBERTO BEZERRA DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face da decisão que deu provimento ao apelo da parte autora e negou provimento ao seu apelo.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é obscuro, oníscio e contraditório. Alega que a contagem especial do período por exposição à agente químico, mediante utilização de EPI EFICAZ após 12/1998, viola a prévia fonte de custeio, prevista no art. 195, § 5º, da CF e artigo 125, da Lei 8213/91.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem contramutua da parte autora.

É O RELATÓRIO.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

No entanto, foi expressamente fundamentado na decisão impugnada que não há que:

"DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

...

Quanto ao uso eficaz do EPI e a decisão do STF no julgamento do ARE 664.335/SC sobre o tema, não há no julgado a afirmação de que a simples declaração do empregador sobre a eficácia do EPI é suficiente para considerar neutralizados os agentes agressivos."

Não há, portanto, que se falar em violação a prévia fonte de custeio, prevista no art. 195, § 5º, da CF e artigo 125, da Lei 8213/91.

Comefeito, sob os pretextos de obscuridade, omissão e contradição do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proclamar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

Ciência às partes.

Decorrido o prazo recursal remetam-se os autos à vara de origem

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5176686-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS CEZAR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO HENRIQUE ZANONI - SP229125-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Petição ID n. 138947785- Nos termos do artigo 998 do novo Código de Processo Civil homologo o pedido de desistência do recurso.

Ciência às partes.

Após, remetam-se os autos à vara de origem

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5274594-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DE CARVALHO SILVA

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO BERTAGLIA SILVEIRA - SP227455-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5307733-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUINA BATISTA DOIMO

Advogado do(a) APELADO: SAAD APARECIDO DA SILVA - SP274730-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício à autora desde a data do requerimento administrativo. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

A partir da edição da Lei 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuiu para 60 (sessenta) anos, se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao ruralista e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scarteziani, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza ruralista dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campeiro se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora nasceu em 30/05/1962 e completou a idade mínima de 55 anos em 2017, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 extinguiu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campeiro o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudosubordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

No mais, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."

No caso em questão, para comprovar o exercício de atividade campeira da requerente vieram aos autos cópias de documentos que indicam a condição de trabalhador rural de seu cônjuge desde o casamento, realizado em 1981 (certidões de casamento e do nascimento da prole, em 1982 e 1991, nas quais ele foi qualificado como lavrador, bem como CTPS com vínculos exclusivamente rurais desde 1987, sendo o último, iniciado em 2002, ainda vigente).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssimos em confirmar o labor rural da parte autora durante o período controvertido.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período até superior ao legalmente exigido, e no interrogno imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, ocorrido em junho de 2017.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, integralmente, a sentença prolatada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 02% (dois por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intímem-se.

mbgmenc

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000505-27.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: PEDRO CELESTINO RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão que deu parcial provimento ao apelo da parte autora.

Alega omissão, contradição e obscuridade. Sustenta que a especialidade da atividade (agente agressivo ruído) foi reconhecida sem que a parte autora tivesse apresentado laudo técnico ou PPP.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

" Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre, foi acostado aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstra que o autor desempenhou suas funções, no período de 02/04/01 a 19/11/08, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, em níveis superiores a 90dB(A), considerado prejudicial à saúde, nos termos legais.

Ressalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhor as condições do ambiente de trabalho.

Ademais, a descrição das atividades permite concluir pela exposição ao agente agressivo apontado, não afastando a especialidade do labor."

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pectadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS.**

Ciência às partes.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5307396-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DA SILVA DE MEDEIROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMAS BOCCHI - SP149981-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DA SILVA DE MEDEIROS

Advogado do(a) APELADO: DIMAS BOCCHI - SP149981-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, em 31/01/19, pelo prazo de 12 meses, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS apelou requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pugna, em síntese, a improcedência do pedido.

Apelação da parte autora requerendo, em suma, a concessão de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo final do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em favor da demandante.

Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, restaram comprovadas. Consoante CNIS acostado aos autos a parte autora esteve em gozo de auxílio doença de 10/08/05 a 01/05/13, bem como efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias de 01/12/17 a 31/12/18.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico pericial, elaborado aos 08/10/19, atestou que a parte autora é portadora de dorsopatias, transtornos de discos cervicais e lombares com radiculopatias, cervicobraquiálgias, espondilartrose cervical, tendinites calcificantes em ombros, obesidade e hipertensão arterial sistêmica, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e temporária.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como parcial e a demandante é jovem, atualmente com 60 anos de idade, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitada para função adequada à sua capacidade residual.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Ainda, não merece prosperar a tese de doença preexistente, de modo que a parte autora não ostentava qualidade de segurada. Isso porque, apesar do perito médico ter relatado que mencionadas doenças acometem a autora desde 2002, verifico que a demandante enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Por fim, não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade, reabilitação ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora, reabilitação ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para afastar o termo final do benefício e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224391-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NAIR BELIZARIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada em face da decisão que **deu parcial** provimento ao seu apelo.

Alega a ocorrência de erro material. Sustenta que a verba honorária deveria ter sido majorada nos termos do parágrafo 11, do artigo 85, do CPC.

É o sucinto relatório. Decido.

Estabeleço a ilegitimidade da parte autora para **impugnar** a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Ante o exposto, **não conheço do recurso da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Ainda que assim não fosse, restou cristalina na decisão impugnada (ID n. 132459832) que dado o parcial provimento ao apelo interposto pelo ente autárquico, **não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC**, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Publique-se. Intím-se.

Após, conclusos os autos para julgamento do agravo interno.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304539-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA APARECIDA AASSI

Advogado do(a) APELADO: HABNER RIBEIRO DOS SANTOS - SP390605-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, na condição de trabalhadora rural.

Documentos.

Laudos médicos periciais.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde 10/05/2017 – data do indeferimento administrativo. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a manutenção da qualidade de segurada, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a fixação da renda mensal em 01 (um) salário mínimo, em vista de se qualificar como trabalhadora rural e a manutenção do benefício pelo prazo de 04 (quatro) meses.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial, em exame médico realizado em 11/06/2018, afirma que a autora é portadora de esquizofrenia e depressão, pelo que se encontra incapacitada de forma total e temporária desde há dois anos (06/2016).

No que concerne à demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, a demandante alega que é trabalhadora rural.

De acordo com o artigo 371 do Novo Código de Processo Civil, o magistrado apreciará a prova constante dos autos, independente do sujeito que as tiver promovido e indicará os motivos que lhe levaram a sua convicção.

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinem, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No tocante à qualidade de segurado e à carência, a requerente juntou aos autos notas fiscais de produtor rural em seu nome, relativamente aos anos de 2015, 2016 e 2017, escritura de compra de imóvel rural pelo pai da requerente, datada de 31/10/1991, em que se encontra qualificado como lavrador, e contrato particular de comodato entre o genitor e a autora, com data de 01/07/2015, para a exploração de cultura de banana, laranja, melancia, mamão, abacaxi e mandioca e horticultura, em uma área de 2,4 hectares, com validade até 30/06/2025.

A prova testemunhal, por sua vez, prestou depoimento coerente e ratificou as alegações da inicial.

A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito ao benefício pleiteado, ainda mais em se tratando de ruralidade, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.

A lei 8.213/91, em seus artigos 39, 48, § 2º, e 143, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. A manutenção da qualidade de segurado e a filiação decorrem automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Assim, constatada a incapacidade total e temporária e preenchidos os demais requisitos, a autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença, impondo-se a manutenção da procedência do pedido.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à cessação do benefício, verifico que o artigo 101 da Lei 8.213/91, dispõe que "*O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)*".

Assim, *in casu*, entendo que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despendida a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Mariana Galante, DJF3 CJI 19.05.11, p. 1691).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COMO FEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPEIS - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento. " (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.

2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.

3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.

4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287).

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

cal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5308277-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VILMA DE OLIVEIRA MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA CRISTINA FERRARI - SP186529-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas ao reconhecimento de labor campesino sem registro para fins de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Pretende a reforma integral do julgado por entender comprovado o trabalho rural sem registro no período apontado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora nasceu em 25/05/1960 e completou a idade mínima de 55 anos em 2015, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a autora coligiu aos autos cópias de documentos que indicam a condição de proprietário/ produtor rural de seu cônjuge ao menos desde 1999 (notas fiscais de produtor, contribuições de sindicato rural em 2005 e declarações de vacinação de gado).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, de admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Conquanto demonstrado o exercício de atividade rural, no entanto, os documentos apresentados não são aptos a comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar. Assim, resta descaracterizada sua condição de rurícola, como segurada especial, pelo tempo necessário à concessão do benefício almejado.

Não bastasse o cônjuge da autora figurar como vigilante em todos os documentos presentes nos autos, em consulta ao sistema CNIS efetuada na data de hoje verifica-se que ele exerceu, durante muitos anos, atividade urbana concomitante com a atividade rural (vigilante, com o último vínculo perdurando entre 04/03/1996 e 11/06/2015), o que descaracteriza sua condição de segurado especial e impede a extensão desta à promovente.

Registro, ainda, que em consulta ao sistema PLENUS/DATAPREV é possível verificar que o cônjuge da promovente aposentou-se por tempo de contribuição, 24/04/1994, como **comerciário** (NB 063.530.376-0).

Impende registrar que, se a fonte de renda da família não dependia apenas do trabalho desenvolvido no imóvel rural, no caso concreto o exercício de atividade urbana pelo cônjuge da autora também descaracteriza sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar, assim entendido aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

Registro que não veio aos autos qualquer documento em que a autora esteja qualificada como trabalhadora rural.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, a parte autora não faz jus ao reconhecimento pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença de improcedência.

Antes do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5307713-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: TELMA APARECIDA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ROSINETE MATOS BRAGA - SP331607-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudos médicos periciais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daqueles.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através do extrato do sistema CNIS juntado aos autos a existência de vínculo empregatício no período de 01/03/1987 a 30/09/1989 e recolhimentos como contribuinte individual relativamente aos meses de 08/2005 a 02/2008, 03/2016 a 09/2017 e 11/2017 a 06/2019.

Também se observa que foi beneficiária de auxílio-doença de 20/05/2007 a 30/03/2010.

Quanto à alegada invalidez, em perícia médica realizada em 13/01/2020, o sr. perito afirma que a autora é portadora de HIV, trombose anterior na perna, varizes e lombalgia. Conclui pela inexistência de incapacidade.

Em que pese a conclusão pericial, tenho que os portadores da SIDA são fatalmente expostos a grande discriminação social, haja vista o caráter contagioso e irreversível da moléstia. Ademais, são submetidos a diversas restrições, que objetivam evitar o contato com agentes que possam desencadear doenças oportunistas, o que, a meu ver, demonstra a impossibilidade de reabilitação, razão pela qual reputo que a sua incapacidade é total e permanente.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total e definitiva.

Com relação à carência, dela está dispensado o autor, nos termos do art. 151 da Lei 8.213/91.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão da aposentadoria por invalidez à parte autora.

Neste sentido, jurisprudência desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADORA DE AIDS ASSINTOMÁTICA. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. ART. 151 DA LEI 8.213/91: DESNECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. AFASTAMENTO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CONFIGURADA. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - Para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo de requisitos essenciais: a incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, a qualidade de segurado e sua manutenção à época do requerimento, carência de doze contribuições mensais, demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

II - O laudo pericial atestou que, embora a apelante fosse comprovadamente portadora da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), estava em tratamento médico e não apresentava sintomas, concluindo que não havia incapacidade laborativa.

III - O juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho, para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No caso de portadores de AIDS, as limitações são ainda maiores, mormente para pessoas sem qualificações, moradoras de cidade do interior e portadora de doença incurável e contagiosa, fatalmente submetidas à discriminação da sociedade. Ademais, devem preservar-se do contato com agentes que possam desencadear as doenças oportunistas, devendo a incapacidade ser tida como total, permanente e insuscetível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade.

IV - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social devidamente demonstrados. Não há como detectar a data exata do início da contaminação ou da incapacidade do portador de AIDS, por tratar-se de moléstia cujo período de incubação é variável de meses a anos. O art. 151 da lei de benefícios dispensa o cumprimento do período de carência ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social for acometido dessa doença. Ainda que a apelante tenha ingressado com a ação cinco anos após a última contribuição, não há que se falar que decorreu o prazo hábil a caracterizar a quebra de vínculo com a Previdência Social e a consequente perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da lei de benefícios, conjugada à interpretação jurisprudencial dominante, pois comprovado que deixou de obter colocação e de contribuir para com a Previdência em virtude de doença incapacitante.

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - A renda mensal inicial deverá ser calculada segundo o art. 44 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, c/c os arts. 28, 29 e 33 da Lei nº 8.213/91 em regular liquidação de sentença, em valor nunca inferior a um salário-mínimo (art. 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal).

VII - Inexistindo prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o termo inicial é fixado a partir da data do laudo pericial, quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Precedentes.

VIII - As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento, segundo as disposições da Lei nº 6.899/81, legislação superveniente, Súmulas nº 08 desta Corte e nº 148 do STJ.

IX - Incidirão os juros de mora a partir do laudo, à base de 6% ao ano até a vigência do novo Código Civil e, após, à razão de 1% ao mês.

X - Honorários advocatícios de dez por cento sobre o montante da condenação, devendo incidir sobre as parcelas devidas até o Acórdão. Inteligência do art. 20, § 3º do CPC, da jurisprudência desta Turma e do STJ - Súmula 111.

XI - Honorários periciais fixados em R\$ 200,00, de acordo com a Tabela II da Resolução 281/2002, do Conselho da Justiça Federal.

XII - Diante da gravidade da doença e do fato da apelante aguardar a prestação jurisdicional há 9 anos, configurados o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, a justificar a concessão liminar da tutela, na forma do artigo 461, § 3º, CPC.

XIII - Apelação provida, com a concessão da antecipação da tutela jurisdicional, determinando que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, intimando-se a autoridade administrativa a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 517864 - Órgão Julgador: Nona Turma, Data: 10/05/2004 - Rel. JUÍZA MARISA SANTOS).

Com relação ao termo inicial do benefício, este é devido desde o requerimento administrativo (formulado em 24/04/2019), considerando-se que neste momento o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste

decisum.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva. Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Com relação à tutela antecipada, não vislumbro a ocorrência do *periculum in mora* que autorize a sua concessão.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6164679-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA ALICE DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte do Sr. Luis Amando Roberto Rocha, falecido em 19/07/2017.

Alega que viveu em união estável com o falecido de 1967 até 1974, quando se separaram, contudo o falecido permaneceu responsável financeiramente pelos filhos até a maioridade e pela requerente até o óbito.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora sustentando ser dependente do falecido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 13.183/2015, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 19/07/2017, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de segurado do *de jure* à época do falecimento, também restou demonstrada, uma vez que o finado recebia aposentadoria por idade (NB 1360709069).

Quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, garante o direito pleiteado sob certa condição, *in verbis*:

"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Ressalto que a jurisprudência é firme no sentido de que o **ex-cônjuge** poderá requerer o benefício de pensão por morte, desde que comprove a sua real necessidade econômica, ainda que tenha renunciado à pensão alimentícia quando da separação judicial. Confira-se a jurisprudência:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA SUPERVENIENTE COMPROVADA.

1. É devida pensão por morte ao **ex-cônjuge** separado judicialmente, uma vez demonstrada a necessidade econômica superveniente, ainda que tenha havido dispensa dos alimentos por ocasião da separação. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 527349/SC; STJ; 6ª Turma; Relator Ministro Paulo Medina; DJU 06/10/2003, pág. 347)

Contudo, não se vislumbra dos autos relato substancial que remeta ao quadro de dependência econômica à época do óbito, bem assim, prova documental alguma nesse sentido.

Do depoimento pessoal da autora verifica-se que o falecido voltou a morar com ela em razão da doença, por caridade.

A única testemunha não prestou depoimento robusto apto a suprir a ausência de prova material.

Em consulta ao CNIS, realizada nesta data, verificou-se que a requerente percebe benefício de aposentadoria por idade desde 2010 (NB 1495558395).

Da análise do conjunto, não se infere a dependência econômica, pois a parte autora estava separada do falecido há vários anos, sem qualquer comprovação de que recebia alimentos do mesmo ou qualquer ajuda eventual.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE QUE RENUNCIOU AOS ALIMENTOS. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. PERDA DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 64 DO TFR. INAPLICABILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II - O § 2º do art. 76 da Lei nº 8.213/1991 exclui do direito à pensão o cônjuge separado judicialmente que renunciou aos alimentos.

III - A Súmula 64 do TFR foi editada com base na legislação vigente antes da Lei nº 8.213/91, razão pela qual não socorre a autora a comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

VI - Mesmo que a comprovação da dependência econômica depois da separação socorresse a autora, a prova apresentada não foi suficiente para convencer nesse sentido.

V - (...).

VI - Apelação do INSS provida, prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3ª Região, AC 847830, proc. 200261060007975, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 04.05.06, p. 470).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. **EX-CÔNJUGE**. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RURÍCOLA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.

II - (...).

III - Apelação da autarquia previdenciária provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado." (TRF 3ª Região, AC 947922, proc. 200403990221031, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU: 30.07.04, p. 619).

Na mesma diretriz posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91, ART. 76, §§ 1º E 2º. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Em observância à legislação que regula a matéria, impossível a concessão do benefício de pensão por morte a cônjuge divorciado ou separado sem a comprovação de dependência econômica do segurado falecido.

- Em momento algum dos autos, consta o possível recebimento de pensão alimentícia pela autora, ou qualquer comprovação de dependência, ainda que por vias transversas.

- Face a inexistência do preenchimento de requisito legal para a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, impõe-se a desconstituição do v. Acórdão recorrido e conseqüentemente a improcedência do pedido.

- Recurso conhecido e provido." (STJ, RESP 602978, proc. 200301979667, UF: AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ: 02.08.04, p. 538).

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003225-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NEZILDA MARIA DA SILVA AZEVEDO

Advogado do(a) APELANTE: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012309-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA DOS PASSOS DALUZ

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB 31/545.821.779-9), e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudos médicos periciais colacionados aos autos.

A sentença julgou procedente o pedido, a fim de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em favor da demandante, com o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, a partir da data de cessação do auxílio-doença anterior, qual seja, 15.07.2011. Consectários explicitados. Honorários advocatícios a serem fixados na fase de liquidação da sentença, nos termos do art. 85, § 4º, inc. II, do CPC e em consonância aos ditames da Súmula nº 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença ao conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em favor da demandante, haja vista o inadimplemento do requisito da qualidade de segurada. Assere, ainda, a ausência de provas da dependência da autora ao auxílio de terceiros para a prática dos atos da vida comum. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da benesse na data de juntada aos autos do segundo laudo médico pericial, a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais ensejadores da concessão de benefício por incapacidade em favor da segurada.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/91; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Com efeito, depreende-se do Laudo Médico Judicial elaborado no curso da instrução probatória que a demandante é portadora de hipertensão arterial, sequelas de acidente vascular cerebral hemorrágico e episódio de depressão, circunstâncias que acarretam sua **incapacidade total e permanente** para o exercício de sua atividade laborativa habitual como "faxineira".

No mais, diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico em suas razões recursais, observo que os requisitos da carência e da qualidade de segurada também restaram preenchidos pela requerente.

Isso porque, infere-se dos documentos colacionados aos autos que a demandante manteve vínculo laboral junto à empresa *Usinatec Usinagem e Ferramentaria Ltda.*, no período de 01.02.2010 a 22.11.2011, tendo inclusive, ostentado a condição de beneficiária de auxílio-doença (NB 31/545.821.777-9), no interregno de 24.04.2011 a 15.07.2011, como que na DII, qual seja, 24.01.2011, a autora mantinha a condição de segurada.

Diante disso, implementados os requisitos legais, mostrou-se acertada a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

Tampouco merece acolhida a impugnação apresentada pelo ente autárquico ao deferimento do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei n.º 8.213/91, visto que o perito judicial foi bastante claro ao certificar a dependência observada pela segurada em relação ao auxílio de terceiros para a prática dos atos da vida comum, em especial, em decorrência das sequelas motoras de um AVC hemorrágico, não havendo qualquer justificativa plausível para afastar a credibilidade das conclusões exaradas pelo *expert* nomeado pelo d. Juízo de origem.

Mantenho, ainda, o termo inicial do benefício na data de cessação administrativa do auxílio-doença anterior, qual seja, 15.07.2011, haja vista a certificação médica da data de início da incapacidade aos 24.01.2011, circunstância que evidencia o equívoco do INSS ao proceder ao cancelamento da benesse.

Por outro lado, considerando a irrisignação veiculada pelo ente autárquico em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento fixado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral n.º 870.947.

Por fim, dado parcial provimento ao apelo interposto pelo ente autárquico, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal, portanto, há de ser mantida a determinação do d. Juízo *a quo* acerca de sua oportuna fixação em sede de liquidação da sentença, nos termos do art. 85, § 4º, inc. II, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000561-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDSON APARECIDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, o benefício de auxílio-doença previdenciário.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudo médico pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 487, inc. I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em preliminar, a nulidade da r. sentença, em face do cerceamento de defesa acarretado pelo indeferimento do pedido de complementação do laudo médico pericial. No mérito, asseve o implemento dos requisitos legais necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a preliminar de nulidade aventada pela parte autora não merece acolhida.

Isso porque, compulsando os autos, verifico que o d. Juízo de Primeiro Grau atuou regularmente, oportunizando ao demandante postular a elaboração das provas que entendia pertinentes para a comprovação do quanto alegado em sua exordial.

Assim, houve a devida nomeação de perito médico, especialista em medicina do trabalho, dentre outros ramos clínicos, o qual procedeu a exame pericial no requerente e, ainda, solicitou a apresentação de outros documentos e exames complementares, a fim de aferir as reais condições físicas por ele ostentadas, sendo certo que o decurso de extenso lapso temporal para a conclusão da perícia médica decorreu justamente das prorrogações de prazo solicitadas pela parte autora para apresentação dos mencionados exames adicionais.

Por fim, o *expert* apresentou laudo médico pericial, respondendo de forma regular e fundamentada a integralidade dos quesitos formulados pelas partes e pelo d. Juízo singular, em pleno atendimento ao quanto solicitado por ocasião de sua nomeação.

Contudo, irredutível com as conclusões desfavoráveis apresentadas pelo perito judicial e valendo-se do mencionado lapso temporal decorrido entre o ajuizamento da ação e apresentação do laudo pericial, a parte autora apresentou quesitos complementares, a fim de obter a certificação de sua incapacidade laborativa à época do ajuizamento do feito, em meados de 2014.

Nesse contexto, não vislumbro a caracterização de cerceamento de defesa no indeferimento do pedido de complementação do laudo médico pericial, pois, a despeito do referido documento somente ter sido elaborado aos 20.07.2018, contou com as impressões iniciais do *expert* acerca das condições clínicas do segurado, aferidas por ocasião do seu primeiro comparecimento, aos 30.10.2015, ocasião em que foram solicitados exames de sangue, urina e avaliação oftalmológica, que somente foram apresentados pelo autor por ocasião da perícia oficial agendada para 20.07.2018.

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão de benefício por incapacidade em favor do segurado.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/91; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Conforme se depreende do Laudo Médico Pericial elaborado no curso da instrução probatória, o demandante é portador de gonartrose de joelho esquerdo em grau mínimo e visão subnormal do olho direito, contudo, tais circunstâncias não acarretam qualquer limitação ao exercício de atividade laborativa.

Acrescento, ainda, que por ocasião da perícia médica realizada aos 20.07.2018, o próprio demandante informou ao *expert* que exercia o ofício de "saqueiro" e que no dia seguinte realizaria o descarregamento de um caminhão, tarefa pela qual pretendia auferir diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais), ou seja, admitiu a não observância de qualquer impedimento para a prática de atividades braçais que exigem bastante esforço físico.

Tampouco houve qualquer menção por parte do demandante ao seu suposto acometimento por dependência química, contrariando assim a argumentação exarada em sua prefacial.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que o demandante não apresenta incapacidade para o exercício de atividade profissional, sequer parcial ou temporária.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença e tampouco de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado e especializado, inibido de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido a não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter de Amaral, DJF3 de 05.05.2010, g.n.)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Destarte, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários, há de ser mantida a improcedência do pedido veiculado na exordial.

Por fim, mantenho os termos da r. sentença em relação ao ônus da sucumbência, em face da ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304634-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

DE C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, o art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, § 1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: REsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei nº 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, verbis:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

Implementado o requisito etário pela parte autora no ano de 2019 (60 anos), a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

Observe que a matéria controvertida no recurso restringe-se apenas aos períodos em gozo de auxílio-doença, que a autarquia entende que não podem ser computados como carência.

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe a Lei 8.213/91:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...).

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, in verbis:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...).

II - (...).

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)."

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Nesse sentido se posiciona a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO LABORADO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO POR PROVA EMPRESTADA DO CÔNJUGE. LIMITAÇÃO. PROVAS ORAIS. CONTRARIEDADE. EXERCÍCIO CONCOMITANTE COM ATIVIDADES URBANAS. DESNATURAMENTO. ATIVIDADE DESEMPENHADA EM PERÍODO EM QUE A AUTORA NÃO HAVIA COMPLETADO DOZE ANOS. NÃO-CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO TEMPO DE SERVIÇO PLEITEADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDÁGIO CONSTITUCIONAL. NÃO-CUMPRIMENTO. AUTORA EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO TEMPO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTAÇÃO INDEFERIDA.

- (...).

- À aposentação proporcional, que permanece, apenas, como regra de transição, aos que eram segurados do RGPS ao tempo da promulgação da EC 20/98, reclamam-se, se implementados os requisitos definidos na legislação de regência, até 16/12/98, 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, elevando-se o valor do benefício, de 70% do salário-de-benefício, para 100%, no caso de segurado que cumprir 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco), se masculino.

- Ainda que não possua tais condicionantes, poderá o segurado optar pela aposentadoria proporcional, assegurado o cômputo do tempo posterior à EC 20/98, desde que possua 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; idade mínima (53/48 anos), e cumprimento de pedágio

- período adicional de 40% sobre o tempo que faltava, em 16/12/98, para completar os 30/25 anos de tempo de serviço.

- Há que se demonstrar, além disso, o preenchimento da carência, prevista no artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, a saber, 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, ou, aos segurados inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, a observância do regramento disposto no seu artigo 142.

- Considera-se tempo de serviço/contribuição, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado entre períodos de atividade.

- In casu, estando a autora em gozo de auxílio-doença, não se antevendo o retorno às atividades laborais, até o momento, o tempo de tal benesse não pode ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do art. 60, III, do Dec. 3.048/99. - À falta de cumprimento do tempo mínimo de serviço/contribuição, requisito necessário à concessão de aposentadoria proporcional, ineficaz a outorga da benesse reportada.

- Condenação ao pagamento do ônus da sucumbência nos termos do art. 21, caput, do CPC, ante a parcial procedência do pedido inicial.

- Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, parcialmente, providas, para declarar o desempenho da atividade rural, em regime de economia familiar, tão-somente no período de 24/10/64 a 11/7/74. Julgado improcedente o pleito de aposentação por tempo de serviço/contribuição." (AC 1001375, proc. 2005.03.99.003522-7, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, v.u., DJF3 01.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. LEI Nº 10.666/2003. APLICAÇÃO DA TABELA PROGRESSIVA DO ART. 142 DA LEI Nº 8.213/1991. FILIAÇÃO AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À SUA VIGÊNCIA. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. PERÍODO COMPUTADO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

1- (...).

2- (...).

3- (...).

4- (...).

5- (...).

6- (...).

7- (...).

8- Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

9- O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteve sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.

10- Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999.

11- No caso em apreço, a autora realizou 123 contribuições mensais, de forma descontinuada, no período de 14.09.1966 a 18.02.2010, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 38/39/40). Permaneceu em gozo de auxílio-doença nos períodos de 29.09.2004 a 10.02.2006; de 30.06.2006 a 30.11.2007 e 14.09.2009 a 17.06.2010, que devem ser computados como períodos de contribuição, ou seja, mais 42 contribuições, perfazendo um total de 165 contribuições até junho de 2010.

12- Desta maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 30.08.2004 (fl. 35), na vigência do art. 48 da Lei nº 8.213/1991, à agravante aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários apenas 138 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado. 13- Presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, de rigor a concessão da tutela antecipada pleiteada.

14- Agravo a que se nega provimento. (AI 444053, proc. 0018739-16.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., TRF3 CJI 16.12.11 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA MATERIAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS IDADE E CARÊNCIA. ARTS. 48, 102 E 142 DA LEI 8.213/91. GOZO DE AUXÍLIO DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos.

II. Tratando-se de trabalhadora urbana que completou a idade e a carência necessária à concessão da aposentadoria por idade sob a égide da Lei 8213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida em seu artigo 142. Inteligência dos artigos 48 e 142 da Lei 8213/91.

III. Se o autor comprova o preenchimento dos requisitos idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, sendo irrelevante tenha perdido a condição de segurado. Inteligência dos artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91.

IV. Não prevalece o entendimento de que o gozo de auxílio-doença não pode ser computado para efeito de carência, uma vez que o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que 'mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício'.

V- (...).

VI- (...).

VII- (...).

VIII. Remessa oficial não conhecida, apelo da autora provido e recurso do INSS parcialmente provido.

IX. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício. (AC 899389, proc. 2003.03.99.027264-2, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 22.03.05, p. 446 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - A decisão agravada considerou que o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado para fins de carência, nos termos dos artigos 27 e 60, inciso III, ambos da Lei n. 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

II - Uma vez que a demandante completou 60 anos em 10.12.2004, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 138 contribuições mensais, bem como comprovou tempo de serviço equivalente a 151 contribuições mensais, ou seja, número superior ao legalmente estabelecido, é de se manter a concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91.

III - (...).

IV - (...).

V - (...).

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido. (AC 1536100, proc. 2006.60.02.003160-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 18.04.11, p. 2159 - g.n.).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais também já se pronunciou sobre a questão:

"EMENTA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO, COMO PERÍODO DE CARÊNCIA, DO PERÍODO DURANTE O QUAL O SEGURADO PERCEBEU AUXÍLIO-DOENÇA.

Comprovado o dissenso jurisprudencial entre Turmas Recursais de diferentes regiões, sobre tema de direito material, deve ser conhecido o pedido de uniformização nele secundado.

O tempo durante o qual o segurado esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado como período de carência, para fins de concessão da aposentadoria por idade. (PEDILEF 200763060010162, Juiz Federal Sebastião Oge Muniz, DJU 07.07.08).

Por fim, não é despicenda a transcrição de ementas dos demais Tribunais Regionais Federais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÔMPUTO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Os períodos em que a requerente usufruiu de licenças concedidas em razão do auxílio-doença, num total de 27 contribuições, devem ser computados como tempo de contribuição, conforme o disposto nos arts. 51 e 60 do Decreto nº 3.048/99.

2. Remessa oficial desprovida. (TRF 1ª Região, REO 200440000032077, 3ª Turma Suplementar, Rel. Juíza Fed. Adverci Rates Mendes de Abreu, v.u., e-DJF1 30.09.11, p. 904)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.

I - (...).

II - O art. 58, III, do Decreto 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade.

III - Como tempo de contribuição, o Decreto 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei especifica discipline a matéria, também esclarece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio - doença , até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

V - (...).

VI - Honorários advocatícios reduzidos para o percentual de 5% (cinco por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC." (TRF 2ª Região, AC 306317, proc. 199951010033342, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, v.u., DJU 29.04.03, p. 208)

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA DIVERSA DA PRETENDIDA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. DESNECESSIDADE DO PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS ETÁRIO E DE CARÊNCIA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE.

1. (...).

2. (...).

3. (...).

4. (...).

5. O tempo em que fica o segurado em gozo de auxílio - doença e aposentadoria por invalidez é computado como tempo de serviço e de carência.

Precedentes dessa Corte." (TRF 4ª Região, APELREEX 200871000184138, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v.u., D.E. 23.04.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE CONCESSÃO. UTILIZAÇÃO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CÔMPUTO DA CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. LEI Nº 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº111/STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

1. (...).

2. (...).

3. os termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/91 e do art. 60, III, do Decreto nº 3.048/99, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez deve ser computado como tempo de contribuição para fins de carência na obtenção de benefício.

(...).

7. Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte." (TRF 5ª Região, AC 514626, proc. 200784010021630, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, v.u., DJE 02.03.11, p. 127).

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12)

Constatado, nos autos, que os interregnos de auxílio-doença deram-se de forma intercalada, entre períodos de atividade, é de se reconhecer que não há óbice para que sejam computados para efeito de cumprimento do período de carência.

Portanto, o conjunto probatório demonstra que foi cumprido o período de labor exigido.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de "aposentadoria por idade", nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do feito reconhecida pela r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

mbgmenc

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5298854-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDERVAL JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TIAGO GARCIA ZAIA - SP307827-A

OUTROS PARTICIPANTES:

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento dos períodos laborados em condições especiais.

A petição inicial foi instruída com documentos.

Contestado o feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de procedência para reconhecer a nocividade do labor nos períodos vindicados, com a concessão da benesse a partir da data do requerimento administrativo.

Parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação.

Custas *ex lege*. Honorários advocatícios a serem fixados por ocasião da execução do julgado.

Decisão não sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS. Aduz não restar comprovada a nocividade do labor à luz da legislação previdenciária, aponta defeitos formais no PPP, impugna a metodologia de apuração do agente agressivo e aponta o uso do EPI eficaz.

Em contrarrazões, requer-se a aplicação do artigo 85, § 11º, do CPC.

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade

Do tempo de serviço especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicção de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual 'O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado'.

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto.

Exame dos períodos de atividade especial reconhecidos de 19/11/2003 a 30/06/2004, de 01/07/2004 a 10/03/2006, de 01/08/2014 até 30/10/2018 e de 15/03/2006 a 30/10/2018.

Para comprovar a atividade nocente, anexaram-se os PPPs, que apontam a exposição ao agente agressivo ruído acima dos limites de tolerância em quase todos os períodos, de acordo com a legislação à época vigente, o que permite enquadrar as atividades como nocivas. Com efeito, verificou-se 89 dB(A) para o primeiro interstício; 90 dB(A) para o segundo e 87,32 dB(A) para o penúltimo interstício.

Cabe apenas refinar o entendimento adotado no sentido de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então."

No tocante ao interstício de 15/03/2006 a 31/07/2014, verificou-se que a parte autora o exercício de sua profissão (Mecânico de Manutenção) esteve exposta a agentes químicos hidrocarbonetos aromáticos (óleos e graxas), cuja simples presença independe de avaliação quantitativa.

Em relação à alegação de falta de responsável pelos registros ambientais de todos os períodos, entendo que o segurado não pode ser prejudicado pela ausência de responsável pelos registros em determinadas épocas da empresa e porque é possível presumir, que, senão melhores, as condições atuais de trabalho são idênticas às da época da prestação dos serviços, visto que o progresso das condições laborais caminha no sentido de reduzir os riscos e a insalubridade do trabalho, não sendo razoável fazer essa exigência. Cabe lembrar que as informações contidas presumem-se verdadeiras e são de responsabilidade do empregador ou seu representante legal que, no caso concreto, assinou o referido documento.

Por fim, as informações no PPP sobre a metodologia utilizada para a aferição do(s) agente(s) nocivo(s), embora sucintas prescindem de detalhamento, que pode ser encontrado no(s) laudo(s) técnico(s). Relembro que se mostra suficiente a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), documento cujas informações ali contidas originaram-se de prévio laudo técnico, retratando as características do trabalho do segurado, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituí-lo.

Ad argumentandum tantum, nada impede que seja feita a apuração do agente agressivo com o decibelímetro para períodos posteriores em que se recomenda a metodologia prevista na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1, da Fundacentro, ou vice versa, nos casos em que há utilização do dosímetro para períodos em que vigoravam os critérios da NR 15, desde que respeitados os critérios metodológicos comuns (cálculo da dose do ruído) em ambas as Normas citadas.

Seja o decibelímetro que faz medições pontuais, ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, as informações contidas nos PPPs fazendo referência sucinta à metodologia, não invalidam os resultados obtidos, bem como mostram-se suficientes para a confirmação da atividade nocente.

Desta forma, mantenho a respeitável sentença neste sentido íntegra.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual a ser definido por ocasião da liquidação do julgado majoro em 2% (dois por cento) conforme artigo 85, § 11, do Novo CPC.

DIANTE DO EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5891704-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: TEREZAILARIO DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, TEREZAILARIO DOMINGOS

Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5305473-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LINDOMARCIO LOPES ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogados do(a) APELANTE: ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, LINDOMARCIO LOPES ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-acidente.

Assistência judiciária gratuita.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder ao demandante o benefício de auxílio-acidente, desde a cessação do benefício de auxílio-doença, em 15/12/18, sendo as parcelas acrescidas de juros de mora e correção monetária. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Apelação da parte autora pugnando a alteração da correção monetária e majoração dos honorários advocatícios.

O INSS interpôs apelação alegando, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão da benesse.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-acidente.

No caso, o benefício de auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Para a concessão do auxílio-acidente exige-se a qualidade de segurado e a incapacidade parcial para o labor habitual, independente do cumprimento de carência (art. 26, II).

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, restaram comprovados, uma vez que, verifica-se no extrato do CNIS que a parte autora possui diversos vínculos empregatícios até 02/07/18 e recebeu auxílio-doença de 08/05/18 a 02/07/18.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, realizado em 28/08/18, atestou que o autor apresenta seqüela de acidente em que teve ferimento corto contuso no 1º dedo da mão esquerdo com lesão de tendão e ramo nervoso, com redução da capacidade laborativa.

Destarte, a doença apresentada acarreta a redução da capacidade laboral da parte autora, assim, preenchidos os requisitos necessários, para a concessão do benefício de auxílio-acidente.

Não merece prosperar a alegação do INSS que a parte autora não tem direito ao benefício em razão do acidente ter ocorrido no exercício de atividade laboral como autônomo, uma vez que referido benefício refere-se ao acidente de qualquer natureza.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para estabelecer os critérios da correção monetária e dos honorários advocatícios e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Igalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001767-60.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JUSCELINO DE BARROS RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ANDRADE DIACOV - SP201992-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos

Tendo em vista a afirmação lançada pela parte autora no sentido de que no período compreendido entre 22/05/90 a 13/08/90, em verdade, teria laborado através da empresa OBRADDEC (empresa de recursos humanos responsável por contratar mão de obra temporária), nas dependências da empresa PANASONIC DO BRASIL, determino a intimação da empresa PANASONIC DO BRASIL, para que informe se no período de 22/05/90 a 13/08/90 o demandante, JUSCELINO DE BARROS RIBEIRO, exerceu atividades laborais em suas dependências, bem como forneça documentos que comprovem a informação e Perfil Profissiográfico Previdenciário referente a mencionado período.

O sr. Oficial de Justiça, no cumprimento do ato, deverá colher os dados qualificativos do destinatário para eventual responsabilização criminal, em caso de recalcitrância.

Com a juntada dos documentos, abra-se vista às partes para ciência e eventual manifestação.

Na hipótese de não cumprimento será extraída cópia das peças necessárias e encaminhadas à Polícia Federal para instauração de inquérito policial, consoante disposto no artigo 13 da Lei n. 5.010/66 nos termos abaixo transcritos:

Art. 13. Compete aos Juizes Federais:

.....

IX - requisitar força federal ou estadual necessária ao cumprimento de suas decisões;"

Tudo cumprido, conclusos os autos.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002896-88.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ERALDO VICENTE DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA SANDOVAL VILLELA JOSE TANNUS - SP327030-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

A 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça selecionou os Recursos Especiais n.ºs 1554596/SC, 1596203/PR para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, do CPC), os quais têm como objeto a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999). (Tema 999), questão discutida na presente demanda.

Tendo em vista a determinação de suspensão da tramitação de processos em todo o território nacional, conforme acórdão publicado no DJe de 01/06/2020, sobreste-se o presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007664-66.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: BENEDITO COSTA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, MARCIA VILLAR FRANCO - SP120611-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

A 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça selecionou os Recursos Especiais n.ºs 1554596/SC, 1596203/PR para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, do CPC), os quais têm como objeto a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999). (Tema 999), questão discutida na presente demanda.

Tendo em vista a determinação de suspensão da tramitação de processos em todo o território nacional, conforme acórdão publicado no DJe de 01/06/2020, sobreste-se o presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5754945-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SEBASTIAO PERES GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

A 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça selecionou os Recursos Especiais n.ºs 1554596/SC, 1596203/PR para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, do CPC), os quais têm como objeto a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999). (Tema 999), questão discutida na presente demanda.

Tendo em vista a determinação de suspensão da tramitação de processos em todo o território nacional, conforme acórdão publicado no DJe de 01/06/2020, sobreste-se o presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285188-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. H. D. O. S.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 26/07/2019 (Num. 136760131 - Pág. 1 a 5).

Laudos relativos à perícia médica, realizada em 18/09/2019 (Num. 136760153 - Pág. 1 a 13).

Estudo socioeconômico realizado em 16/08/2019 (Num. 136760151 - Pág. 2 a 12).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 31/01/2020, opinando pela procedência do pedido (Num. 136760168 - Pág. 1 a 5).

A r. sentença, prolatada em 14/02/2020, julgou **procedente** o pedido, e **antecipou os efeitos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do pedido administrativo, 18/03/2019 (Num. 136760169 - Pág. 1 a 5).

Apelação do INSS. Preliminarmente, busca emprestar efeito suspensivo ao recurso em virtude da antecipação da tutela. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, em razão do não atendimento do requisito legal relacionado a miserabilidade, necessário à percepção do benefício (Num. 136760180 - Pág. 1 a 6).

Contrarrazões da parte autora (Num. 136760188 - Pág. 1 a 3).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 15/06/2020, em que o *Parquet* reitera seu parecer anterior (Num. 136760195 - Pág. 1 a 2).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal (Num. 136760196 - Pág. 1).

Parecer do Ministério Público Federal, em 13/08/2020, opinando pelo parcial provimento do recurso interposto pelo INSS, para que seja concedido o benefício pleiteado no período compreendido entre março/2019 e janeiro/2020. (Num. 139433824 - Pág. 1 a 3).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a criança hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o exercício de suas atividades habituais.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, que por se confundir com o mérito, como tal será analisada.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas." (g.n.)

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação precedente”.

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, a dita situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, defluiu dessa exigência o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

“PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido.”

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

“PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda *per capita* mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento.”

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo à perícia médica realizada em 18/09/2019 (Num. 136760153 - Pág. 1 a 13) que o Sr. perito asseverou que o periciado, na época com, 4 anos de idade, era portador de “Deficiência auditiva bilateral - CID 10: H.90.3”, e que ele “Usa aparelho auditivo bilateral. (...)” “Usa prótese auditiva (aparelho) desde junho de 2019 (anexo), tendo o Sr. expert esclarecido e concluído: “De acordo com a anamnese, exame físico e análise dos documentos médicos e exames apresentados, atualmente, a incapacidade é total e poderá ser temporária. Está realizando tratamento médico e com equipe multiprofissional adequado. Nova perícia médica deverá ser realizada em julho de 2023 (aos 18 anos de idade – adulto) para constatar a incapacidade (ou capacidade) laboral, inclusive determinar o grau da incapacidade (ou capacidade) laboral. (...) Não exerce atividade laboral (...)” atualmente a incapacidade laboral decorre da idade. (g.n.).

Não obstante a conclusão pericial, não deverá sobrevir, no presente caso, discussão relacionada ao laudo médico pericial porquanto a incapacidade da parte autora não foi objeto de recurso do réu, restando preclusa tal questão.

No entanto, *in casu*, não subsistem os autos elementos caracterizadores de que o autor e sua família se encontrassem em situação de miserabilidade por ocasião do pedido administrativo. Senão, vejamos.

O estudo socioeconômico realizado em 16/08/2019 (Num. 136760151 - Pág. 2 a 12) revela que o autor, M.H.O.S, na época com 04 anos de idade (D.N.: 15/07/2015), residia com seus genitores, Macsuel da Silva Souza, 30 anos (D.N.: 14/07/1989), ajudante de pedreiro e pintor, e Janice Pereira Oliveira, 23 anos (D.N.: 14/07/1989), do lar, e como irmão recém-nascido, Isaque Lucas Oliveira de Souza (D.N.: 31/07/2019).

Verifiquei que as declarações da representante legal do autor – sua genitora, à assistente social não merecem total credibilidade, diante das várias incongruências a seguir apontadas.

Inicialmente, a genitora do requerente declarou, referindo-se ao filho: “No momento ele ouve pouco e não fala, Janice (genitora) argumenta que não tem recursos para fazer o tratamento particular; e pelo município é muito demorado, Max (autor) está na espera do aparelho auditivo, pois desse modo à capacidade auditiva dele será melhorada e problemas maiores com sua audição poderão ser evitados (como perda total da audição).” E ao responder a questão formulada, a Sra. assistente social reiterou a informação recebida: “O requerente necessita de por o aparelho auditivo, mas está esperando conseguir pelo SUS, (Sistema Único de Saúde).” (g.n.).

Mas, consoante apontamentos do Sr. perito no laudo médico, a criança compareceu à perícia utilizando aparelho auditivo, e ainda, que ela já fazia uso de um Aparelho de Amplificação Sonora Individual (AASI) desde Julho de 2019, tendo sido acostado ao laudo pericial o documento relativo ao mesmo (Num. 136760153 - Pág. 13).

Posteriormente a genitora do autor alegou que “tem despesas com viagens Max (autor) faz tratamento no Centrinho em Rio preto/SP” – entretanto, não esclareceu que tratamento seria esse, porque em seguida reclamou que o filho “não faz acompanhamento fonoaudiológico e psicológico.” Não obstante, o Sr. médico perito asseverou que a criança “Está realizando tratamento médico e com equipe multiprofissional”

A assistente social foi informada pela genitora do requerente que a família residia em casa própria, pertencente ao seu marido e irmãos (herança da mãe falecida), construída em alvenaria, com dois dormitórios, sala, cozinha e banheiro, e encontrava-se em precário estado de conservação; imóvel localizado em bairro com completa infraestrutura: abastecimento de água, coleta de esgoto, ruas pavimentadas, próximo a UBS Sebastião Marinho e do único hospital que o município dispõe; não existe transporte público no município, contudo, quando existe necessidade de locomoção para fora do município para tratamento de saúde, a prefeitura disponibiliza transporte adequado.

A residência encontrava-se guamecida com mobília simples e em péssimas condições de uso: fogão de 4 bocas, geladeira pequena, mesa e duas cadeiras, armário de cozinha, forno de micro-ondas; cama de solteiro com colchão, cama de casal com colchão, berço, guarda-roupa, banco, uma caixa de som, um aparelho de televisão antigo, e um rack.

A assistente social foi informada de que a renda familiar era inexistente. A genitora do autor não exercia atividade remunerada e o genitor “está há dois anos desempregado, não consegue serviço como pintor ou pedreiro”. De acordo com a genitora do requerente, a família “recebe ajuda do tio (Waldemar),” que reside em um cômodo no mesmo quintal; que é ele quem paga as contas de água e energia elétrica, mas que naquele momento se encontrava desempregado, fazendo “bicos” para sobreviver.

O valor que a família recebia proveniente do programa federal de transferência de renda denominado Bolsa-Família encontra-se suspenso desde Abril/2019.

Quanto a despesa mensal do núcleo familiar, foram declarados gastos alimentação (R\$ 64,00 – cesta básica doada pelo tio), energia elétrica (R\$ 120,00), água encanada (R\$ 100,00), e gás de cozinha (R\$ 75,00) e fraldas (R\$ 200,00) totalizando R\$ 450,00 por mês.

No entanto, pesquisas realizadas no CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais e coligidas aos autos pelo réu (Num. 136760181 - Pág. 1 a 136760181 - Pág. 10) demonstram que o genitor do autor sempre laborou formalmente, e muitas vezes com renda média superior a dois salários mínimos (vide anos de 2017 a 2019), e, não obstante verificou-se que alguns vínculos encontram-se entremeados por pequenos períodos de desemprego, possivelmente o segurado habitou-se ao benefício do seguro-desemprego em tais interstícios.

Ademais, a alegação de eventual desemprego dos genitores do autor não pode ser considerada como causa de miserabilidade, pois, por ocasião do estudo social eles possuíam apenas 30 e 23 anos de idade, ou seja, encontravam-se em idade produtiva, sendo que o desemprego de pessoa jovem saudável (não restou demonstrado nos autos qualquer impedimento para o labor) deve ser considerado fato eventual, e não permanente.

O casal possuía um automóvel, modelo Palio, de quatro portas, sendo que a assistente social foi informada de que “quem abastece o automóvel é o tio somente nas horas de extrema necessidade”. Apesar do alegado, entendo que se fosse real a miserabilidade aventada, o veículo certamente há muito já teria sido alienado para a aquisição de gêneros de primeira necessidade.

Por fim, o réu trouxe aos autos informação, não impugnada pela parte autora, de que o benefício foi indeferido na seara administrativa em razão do não comparecimento do requerente para realização de avaliação social (Num. 136760183 - Pág. 1). Assim sendo, agiu com correção a autarquia federal ao indeferir o referido pedido, uma vez não comprovado naquela via o requisito legal relacionado à hipossuficiência da família.

Cabe ressaltar, por fim, que a concessão de benefício assistencial não tem caráter de complementação de renda familiar, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora o atendimento a todos requisitos legais, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Por conseguinte, impõe-se a **cassação da tutela jurisdicional** deferida pelo r. Juízo de Primeira Instância.

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se obviar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **rejeito a matéria preliminar, e, no mérito, dou provimento à apelação autárquica. Tutela antecipada revogada.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intím-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

msfeman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031061-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FERNANDO BISELLI - SP159088-N

AGRAVADO: LAURA BEATRIZ ASSIS PEREIRA
PROCURADOR: ANDREI RAIA FERRANTI

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREI RAIA FERRANTI - SP164113-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Petição ID n. 137495423- Nos termos do artigo 998 do novo Código de Processo Civil homologo o pedido de desistência do recurso.

Ciência às partes.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002569-46.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAUL DE CASTRO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

À vista do disposto no artigo 10 do CPC, abra-se vista dos autos para a parte autora para ciência e eventual manifestação com relação aos documentos acostados aos autos pelo INSS.

Após, conclusos.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001631-92.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ANTONIO DE MORAES MOURA

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003719-96.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA CUSTODIO

Advogados do(a) APELADO: THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor João Batista Custódio a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os períodos entre 26/1/1977 a 13/7/1977, de 17/4/1980 a 6/11/1985, de 12/11/1985 a 31/5/1989, de 11/4/1990 a 23/7/1990, de 24/7/1990 a 6/9/1991, de 20/3/1992 a 9/11/1992 sejam enquadrados como especiais para fins de revisão do seu benefício (NB 42/163.980.452-5 - DIB 12/3/2013).

Documentos.

Indeferida a justiça gratuita. Custas recolhidas (id 138616649).

Contestação.

A sentença reconheceu a falta de interesse superveniente para os períodos de 26/1/1977 a 13/7/1977 (empresa Duratex) e de 24/07/1990 a 06/09/1991 (empresa Crown) e julgou procedente o pedido para reconhecer como tempo de serviço especial os intervalos entre 17/04/1980 a 06/11/1985 – trabalhados na empresa Windlin; 12/11/1985 a 31/05/1989 – trabalhados na empresa Ermeto; 11/04/1990 a 23/07/1990 – trabalhados na empresa Angelo Costa e 20/03/1992 a 09/11/1992 – trabalhados na empresa Meca. Determinou o pagamento dos atrasados, descontados os valores recebidos a título de aposentadoria, com correção monetária e juros moratórios nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Arbitrou os honorários advocatícios devidos pelo INSS no percentual mínimo do escalonamento preconizado pelo art. 85, §3º do CPC, tendo como base o proveito econômico obtido, conforme liquidação de sentença, observado, em todo caso, o teor do enunciado da Súmula 111 da jurisprudência do C. STJ. Concedeu a tutela e condenou o INSS ao reembolso das custas. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Apelo o INSS. Alega que foi apresentada apenas a CTPS, documento que não possui o condão de comprovar o alegado pelo autor, à míngua da descrição profissiográfica da atividade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Os períodos controversos foram devidamente registrados na CTPS do autor e entendo ser possível o enquadramento pela categoria profissional.

Entre 17/04/1980 a 06/11/1985 o autor trabalhou na empresa Cerâmica Windlin Ltda como caldeireiro - CTPS (id 138616635 - pg. 11);

Entre 12/11/1985 a 31/05/1989 laborou o autor para a empresa Ermeto S/A como caldeireiro CTPS (id 138616635 - pg. 31);

Entre 11/04/1990 a 23/07/1990 trabalhou na empresa Ângelo Ciola e Filhos Ltda. como caldeireiro - CTPS (id 138616635 - pg. 31);

A atividade desempenhada nos intervalos acima deve ser considerada especial, devido a previsão no código 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 (caldeiraria).

De 20/03/1992 a 09/11/1992 trabalhou na empresa Meca Indústria e Comércio Ltda., como serralheiro - CTPS (ID 138616635 - PG. 32). Observo que a atividade de serralheiro se assemelha a outras atividades previstas no item 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, pela exposição a ruído, calor, gases, radiações ionizantes e a aerodispersóides.

Neste sentido (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. SERRALHEIRO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

1 - A atividade de serralheiro vem sendo enquadrada como atividade especial, em analogia a outras atividades, no item 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, pela exposição a ruído, calor, emanações gasosas, radiações ionizantes e a aerodispersóides (parecer da SSMT no Processo MPAS nº 34.230/83).

2 - Por conseguinte, computando-se os períodos incontroversos, reconhecidos na decisão de fls. 217/221 e o período supracitado, perfaz-se aproximadamente trinta e um anos, onze meses e treze dias de contribuição, o que autoriza a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, calculado nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, com redação anterior à Lei nº 9.87 AC 00009534920024036183 SP 0000953-49.2002.4.03.6183

(Agr. TRF 3ª Rel. DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, 7ª T., j. 29/02/16, DJF307/03/2016)

Também neste sentido o seguinte julgado desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. ATIVIDADE ESPECIAL. SOLDADOR. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos rois dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- A profissão de serralheiro, desenvolvida nos períodos de 02.01.1976 a 30.04.1980, 01.10.1980 a 30.12.1982 e 01.05.1983 a 16.05.1986, é análoga à de soldador e se enquadra no item 2.5.3, anexo II, do Decreto 83.080/79.

- Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79, possível o reconhecimento do caráter especial do período de 05.01.1987 a 05.03.1997.

- Impossibilidade de enquadrar o período laborado após 06.03.1997 como especial, tendo em vista que o Decreto 2.172/97 aumentou o nível mínimo de ruído para 90 dB (A).

- Tempo de atividade especial, já convertido (27 anos, 08 meses e 16 dias), somado ao período de serviço comum (03 anos, 02 meses e 13 dias), totalizando 30 anos, 10 meses e 29 dias até a data do requerimento administrativo, em 02.06.1998, tempo suficiente para a concessão do benefício almejado.

- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. - Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.

- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Apelação e remessa oficial às quais se dá parcial provimento, para restringir o reconhecimento do caráter especial das atividades realizadas aos períodos de 02.01.1976 a 30.04.1980, 01.10.1980 a 30.12.1982, 01.05.1983 a 16.05.1986 e 05.01.1987 a 05.03.1997, com possibilidade de conversão, e conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional (com coeficiente de 70% do salário-de-benefício), desde 02.06.1998. Correção monetária, de juros de mora e honorários advocatícios fixados nos termos da fundamentação supra. De ofício, concedida a tutela específica. (grifei)

(APELREEX 00038613220014036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013 FONTE REPUBLICACAO)

Nesse panorama, irretorquível a sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro, nesta oportunidade, em 2% (dois por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I e II, do novo CPC.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo do INSS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

celty

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001666-77.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome: processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

' : java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: SIDNEY TERCENIANI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006112-21.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANDERSON FIGUEIRA FIDELIS

Advogado do(a) APELANTE: KAREN FIGUEIRA FIDELIS - SP362920-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280205-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO ROBERTO SCANAVACA

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial da demandante de 20/07/1989 a 05/03/1997. Sucumbência recíproca.

A parte autora apelou. Aduziu, preliminarmente, que a perícia necessita de complementação. No mérito, pugnou pelo reconhecimento da especialidade dos interregnos de 01/08/1998 a 17/03/2006 e 01/01/2012 a 24/05/2016, e concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que será feita a análise apenas da especialidade do período de 01/08/1998 a 17/03/2006 e 01/01/2012 a 24/05/2016, bem como a possibilidade de aposentação, eis que o INSS não apelou do reconhecimento da especialidade do interregno de 20/07/1989 a 05/03/1997, que restou incontroverso nos autos.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Inicialmente, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, uma vez que, compulsando os autos, verifico que houve a realização de prova técnico-pericial e foram analisados todos os períodos de labor do autor, com conclusão sobre a sua nocividade ou não, conforme restará demonstrado quando da análise do mérito. Assim, não há necessidade de complementação da perícia e não restou configurado cerceamento de defesa no caso.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faíscas especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faíscas especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faíscas nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T, AgRg/REsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicção de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T, REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi elaborada perícia que demonstra que a parte autora desempenhou suas funções nos períodos de 01/08/1998 a 17/03/2006 e 01/01/2012 a 24/05/2016, exposta a agentes agressivos, contudo, o ruído esteve abaixo do considerado nocivo e, quanto aos demais agentes agressivos, verificou-se que o uso dos equipamentos de proteção individual neutralizaram a nocividade do labor.

Ademais, quanto a alegação da parte autora de que não foi analisada a exposição aos agentes nocivos químicos em suas atividades no campo (fora da fábrica), não merece acolhida, eis que o perito foi claro ao afirmar que a exposição aos agentes químicos foi intermitente e, como esteve protegido por EPI, não restou caracterizada a especialidade do labor.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período reconhecido em sentença como exercido em atividade especial, convertido para comum, com os períodos de trabalho incontestados comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora não atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ante a sucumbência mínima do INSS, mantenho a verba honorária conforme fixada na sentença.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento ao apelo da parte autora.** Mantida, na íntegra, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 5014113-94.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON LABONIA

Advogado do(a) APELADO: FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 5289157-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: PAULO PROCOPIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DIAS COLNAGO - SP293506-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO PROCOPIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DIAS COLNAGO - SP293506-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 0001113-25.2013.4.03.6107

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ROSANGELA APARECIDA DE RAMOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARISA GOMES CORREIA - SP294541-A

DESPACHO

CC). Tendo em vista que o laudo constatou que a autora apresenta funcionamento intelectual discretamente inferior e sofre de síndrome de Dependência ao Alcool, tem-se que é relativamente incapaz (artigo 4º, II, do

Assim, intime-se a autora, na pessoa de seu patrono, para regularizar sua representação processual, devendo ser nomeado curador para assisti-la e firmada nova procuração.

Ademais, o advogado deverá ratificar todos os atos até então praticados, sob pena de serem considerados ineficazes, respondendo o advogado pelas despesas e por perdas e danos (art. 104, § 2º, do Novo CPC).

Prazo de 30 dias, sob pena de extinção da ação.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013481-38.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL DONIZETI LONGUI

Advogado do(a) APELADO: JEUDE CARVALHO DE OLIVEIRA - SP240612-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299783-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA JOSILEIDE PEREIRA ALVES SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MIGUEL BUAINAIN NETO - SP364790-N, BEATRIZ DE SA ESTEFANO - SP364665-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos

Tendo em vista a informação da parte autora que seu último dia de trabalho se deu em 22/01/19 e, só consta no Cadastro Nacional de Informações Sociais o recolhimento de contribuições previdenciárias até a competência de 10/2012, determino a intimação da parte autora para que forneça documentos que comprovem a informação da manutenção de vínculo empregatício até 22/01/19.

Prazo: 10 (dez) dias.

Com a resposta, abra-se vista ao INSS para ciência e eventual manifestação.

Intimem-se. Publique-se.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008732-98.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARCELO RODRIGUES FOZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCELO RODRIGUES FOZ

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006624-67.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO MOURA

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A, CELSO DA SILVA BATISTA - SP397656-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 01/05/2000 a 30/09/2001, 16/03/2003 a 31/12/2011 e 03/07/2012 a 06/02/2017, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/05/2000 a 30/09/2001, 16/03/2003 a 31/12/2011 e 03/07/2012 a 06/02/2017, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários, bem como foi elaborada perícia técnica, que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de:

01/05/2000 a 30/09/2001, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 97,98 dB (A), considerado nocivo à saúde nos termos legais.

16/03/2003 a 31/12/2011, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 93 dB (A) de 16/03/2003 a 31/05/2005; de 91 dB (A) de 01/06/2005 a 27/02/2006; de 86,3 dB (A) de 28/02/2006 a 30/10/2006; de 89 dB (A) de 01/11/2006 a 31/12/2011, considerados nocivos à saúde nos termos legais.

03/07/2012 a 06/02/2017, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 87 dB (A) de 03/07/2012 a 30/11/2012; de 93 dB (A) de 01/12/2012 a 31/12/2013; de 90 dB (A) de 01/01/2014 a 31/12/2014; de 89 dB (A) de 01/01/2015 a 06/02/2017, considerados nocivos à saúde nos termos legais.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 01/05/2000 a 30/09/2001, 16/03/2003 a 31/12/2011 e 03/07/2012 a 06/02/2017.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual fixo em 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS.** Fixada a verba honorária recursal na forma acima. Mantida no mais a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 23 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000872-23.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JAIR RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288701-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO CIRILO BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: ARIELY BANDEIRA FERREIRA DA SILVA - SP425584-N, MARCELO CASTELI BONINI - SP269234-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5309118-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 02/05/1979 a 28/04/1983, 01/09/1983 a 06/08/1985, 01/11/1985 a 30/08/1986, 01/10/1986 a 26/01/1987, 01/05/1987 a 30/08/1988, 02/01/1989 a 30/07/1990, 01/08/1990 a 18/06/1991, 01/09/1991 a 02/04/1993, 02/08/1993 a 25/03/1995, 02/06/1999 a 31/07/2001, 01/07/1995 a 15/05/1998 e 01/03/2006 a 23/04/2008, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 02/05/1979 a 28/04/1983, 01/09/1983 a 06/08/1985, 01/11/1985 a 30/08/1986, 01/10/1986 a 26/01/1987, 01/05/1987 a 30/08/1988, 02/01/1989 a 30/07/1990, 01/08/1990 a 18/06/1991, 01/09/1991 a 02/04/1993, 02/08/1993 a 25/03/1995, 02/06/1999 a 31/07/2001, 01/07/1995 a 15/05/1998 e 01/03/2006 a 23/04/2008, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C:J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRg/REsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurís de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos formulários, laudos e Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de:

02/05/1979 a 28/04/1983, 01/09/1983 a 06/08/1985, 01/11/1985 a 30/08/1986, 01/10/1986 a 26/01/1987, 01/05/1987 a 30/08/1988, 02/01/1989 a 30/07/1990, 01/08/1990 a 18/06/1991, 01/09/1991 a 02/04/1993, 02/08/1993 a 25/03/1995, 02/06/1999 a 31/07/2001, 01/07/1995 a 15/05/1998 e 01/03/2006 a 23/04/2008, conforme laudo pericial, o autor desempenhou diversas atividades na indústria cerâmica, exposto de modo habitual e permanente a poeiras respiráveis, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Além disso, esteve exposto de modo habitual e permanente a temperaturas anormais, notadamente próximo da fomalha de 500°C, considerado insalubre de acordo com a análise técnica.

Cumprе esclarecer, que o agente físico calor, inicialmente contemplado no código 1.1.1 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, exige medição técnica para todos os períodos, devendo partir de fontes artificiais (excluem-se as "intempéries"), sendo que a previsão inicial de enquadramento por exposição a temperatura superior a 28º Centígrados/Celsius, extraída da CLT, foi, como o advento do Decreto nº 2.172/97 (vide código 2.0.4 do Anexo IV), substituída por uma sistemática complexa de medição, aferida por IBUTG - "Índice de Bulbo Úmido - Termômetro de Globo", disciplinada no Anexo 3 da NR 15, aprovada pela Portaria/MTb nº 3.214, de 08/06/78, o que foi mantido pelo Decreto nº 3.048/99. No caso em tela, houve exposição ao agente agressivo calor, acima do limite de tolerância estabelecido na NR. 15, da Portaria nº 3.124/78 (26,7 IBUTG, no desempenho de atividade moderada).

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, os períodos de 02/05/1979 a 28/04/1983, 01/09/1983 a 06/08/1985, 01/11/1985 a 30/08/1986, 01/10/1986 a 26/01/1987, 01/05/1987 a 30/08/1988, 02/01/1989 a 30/07/1990, 01/08/1990 a 18/06/1991, 01/09/1991 a 02/04/1993, 02/08/1993 a 25/03/1995, 02/06/1999 a 31/07/2001, 01/07/1995 a 15/05/1998 e 01/03/2006 a 23/04/2008.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantenho a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005891-52.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305144-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROBERTO DONIZETI GOES

Advogado do(a) APELANTE: ANGELA MARIA ALVES - SP279905-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de labor em condições especiais.

Documentos acostados à petição inicial.

Contestado o feito e apresentada a réplica, sobreveio r. sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora recorre. Pugna pelo reconhecimento, por presunção legal, conforme código 2.2.1, do Decreto 53.831/64, de todos os períodos de labor especial vindicados, com a respectiva concessão da benesse perseguida.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/20)

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

I. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

De outra parte, não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à **prévia fonte de custeio**, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Passo a analisar a atividade especial no caso concreto.

Sob análise a especialidade do labor exercido pela parte autora nos períodos não reconhecidos pela r. sentença.

De 07/09/1974 a 05/02/1980, de 03/05/1980 a 16/03/1981, de 17/03/1981 a 31/12/1981 e de 15/05/1982 a 15/09/1988.

Nestes períodos a parte autora trabalhou em empresas de natureza **agrícola**, nas funções de *Trabalhador Rural*, conforme atestam as cópias da CTPS informativos anexados. Não há possibilidade de reconhecimento da nocividade do labor por presunção legal, condição reservada somente às atividades exercidas em **empreendimento agropecuário** conforme, no código 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64.

De outra parte, ressalvo que a simples sujeição às intempéries da natureza não é suficiente para caracterizar a atividade como insalubre ou perigosa para efeitos previdenciários. Nenhum dos elementos clínicos (calor, umidade, sol, chuva, poeira) é previsto pela legislação previdenciária como caracterizador do direito à contagem especial para fins de aposentadoria. Convém especificar que, no presente caso, eles eram provenientes de fontes naturais (meio ambiente), enquanto a legislação previdenciária preconiza que a fonte deve ser artificial

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5272905-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: ESPÓLIO DE MARIA ADALEIA ALVES - 123.215.638-85

Advogado do(a) APELADO: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020267-31.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HIAMIN ANTONIO DOS REIS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5302182-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE MARIA RESENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE MARIA RESENDE

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência para que seja realizada nova perícia técnica, a fim de esclarecer se o autor esteve exposto de modo habitual e permanente a outros agentes agressivos em suas atividades como "trabalhador rural / cortador de cana".

Tal providência revela-se necessária tendo em vista que a perícia realizada não examinou *in loco* os agentes agressivos, tendo utilizado informações de outros processos, indicando os agentes agressivos ruído e calor apenas por similaridade. Ademais, não verificou a penosidade do labor, bem como a exposição a agentes biológicos, fuligem e organofosforados, comuns na referida atividade.

Publique-se. Intimem-se.

Após, venhamos autos conclusos.

mcsilva

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5304686-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAERCIO FIRMINO CORREA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: DANIEL MARQUES DOS SANTOS - SP264811-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, aposentadoria especial ou por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade nocente.

Contestado o feito e oferecida a réplica, determinou-se realização de prova pericial cujo laudo encontra-se digitalizado nos autos.

Após manifestações das partes, sobreveio sentença de procedência para reconhecer como especial o período de 01/03/1989 a 31/10/1996, com a respectiva conversão e averbação para tempo de serviço comum. Deferida a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo.

Parcelas em atraso atualizadas monetariamente é acrescida de juros de mora nos termos do artigo 1º-F, da Lei 9494/97, conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal, Eu observado o quanto decidido pelo STF no julgamento do RE 870.947.

Honorários advocatícios a serem fixados na liquidação do julgado, nos termos dos parágrafos 3º e 4º, do art. 85 do CPC.

Feito submetido ao reexame necessário.

O INSS apela. Aduz a inviabilidade do reconhecimento da atividade especial à luz da legislação previdenciária, bem como impugna a perícia realizada. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial da benesse e aplicação da Súmula 111. Do E. STJ em relação à verba honorária.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da remessa oficial.

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa ex officio, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo transitio em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o montante da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu transitio em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

Natureza Jurídica Da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata de reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, não produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supratranscrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Refine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

I. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJE em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto

Para comprovar a nocividade do período foi realizada a Perícia Técnica, oportunizando-se às partes a apresentação de quesitos e a indicação de assistentes técnicos. Ressalvo que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir à elaboração de perícia direta ou indireta, como no caso em apreço, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

A parte autora esteve vinculada à extinta Fepasa SA e exerceu as funções de *Ajudante Geral*. Conforme anteriormente fundamentado, viável se mostra Até a edição da lei 9032/95 o reconhecimento da nocividade do trabalho por presunção legal que, no caso, encontra-se codificado no código 2.4.3 do Decreto 53831/64.

De outra parte, o *expert* identificou como fatores de risco os agentes físicos ruído e calor. No que se refere ao agente agressivo *calor*, inobstante o trabalho seja exercido a céu aberto, ressalvo que a simples sujeição às intempéries da natureza não é suficiente para caracterizar a atividade como insalubre ou perigosa para **efeitos previdenciários**. Nenhum dos elementos climáticos (calor, umidade, sol, chuva, poeira) é previsto pela legislação previdenciária como caracterizador do direito à contagem especial para fins de aposentadoria. Convém especificar que, no presente caso, eles eram provenientes de fontes naturais (meio ambiente), enquanto a legislação previdenciária preconiza que a fonte deve ser artificial.

Contudo, constatou-se exposição ao agente agressivo ruído acima dos limites de tolerância em 91,9 dB(A) no interstício vindicado. Cabe apenas refisar o entendimento no sentido de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "*Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então.*"

Resumindo a questão, determinou-se a perícia técnica e o INSS teve oportunidade de impugnar o laudo com contraprova técnica no momento oportuno. Entendo que as conclusões do *expert* em relação ao agente físico ruído devem prevalecer.

No tocante à verba honorária, limito a incidência do percentual a ser fixado sobre as parcelas vencidas até a data da r. sentença, conforme Súmula 111, do STJ.

Em face ao parcial provimento ao apelo do INSS, não incide no presente caso a regra contida no art. 85, § 11 do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em sede recursal.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para aplicar a Súmula 111, do E STJ, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286472-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO GREGORIO JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: JOAO NEGRIZOLLI NETO - SP334578-N, HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5180717-72.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE LUIZ GOTARDO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ GOTARDO - SP176267-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id n. 140300874 - À vista do disposto no artigo 10 do CPC, abra-se vista dos autos ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e à parte autora para ciência e eventual manifestação.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022198-23.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AAGUIAR - PR31682-N
AGRAVADO: JARDIEL MOURA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000312-64.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ROBERTO VITAL SANTANA
Advogado do(a) APELADO: TAMARA RITA SERVILHA DONADELI NEIVA - SP209394-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo de serviço especial registrado em CTPS e não considerado pelo Instituto, para fins de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Pleiteia também indenização por danos morais em face à negativa administrativa de concessão do benefício.

Junta documentos.

Contestado o feito e oferecida a réplica, Determinou-se a realização de prova pericial cujo laudo encontra-se digitalizado nos autos.

Sobreveio sentença de parcial procedência para reconhecer parte dos períodos vindicados. Verificado tempo suficiente para a concessão da benesse a partir da data do requerimento administrativo.

Parcelas em atraso corrigidas pelo INPC, acrescidas de juros de mora conforme Lei nº 9.494/97, com nove redação da Lei nº 11.960/2009.

Custas ex lege. Honorários advocatícios fixados nos termos do artigo 85, § 4º, inc. 11.

Honorários periciais fixados em R\$ 372,00.

Feito não submetido ao reexame necessário.

O INSS apela. Alega que não restou comprovada a nocividade dos períodos à luz da legislação previdenciária. Aduz a impossibilidade de concessão da benesse ao contribuinte individual sem a prévia fonte de custeio. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial de concessão da benesse para a data da citação.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Turma.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que invalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espediria a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco.)

De outra parte, não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

O caso concreto

Passo à análise dos períodos reconhecidos pela r. sentença.

Verificou-se através da prova pericial e dos PPP que a parte autora em todos Os períodos esteve exposta ao agente físico ruído acima dos limites de tolerância de acordo com a legislação à época vigente; isto é de 03/04/1989 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 10/06/1999, em 89 dB(A), de 13/09/1999 a 31/08/2001, acima de 90 dB(A); de 19/11/2003 a 30/09/2009 em 89 dB(A); de 19/07/2010 a 01/11/2011 em 89,7 dB(A) e de 02/02/2012 a 01/07/2016, acima de 85 db(A).

Cabe apenas reafirmar o entendimento no sentido de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis. Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então.

Mantenho, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor.

Mantenho também o termo inicial de revisão do benefício a partir da data do requerimento administrativo, ocasião em que o Instituto teve ciência da pretensão a ela resistiu. Ademais, a documentação apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que... "os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual a ser definido por ocasião da liquidação do julgado, majoro em 2% (dois por cento) conforme artigo 85, § 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

scorea

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0027830-72.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DA SILVA COSTA - SP210855-N

APELADO: IZETE GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002898-66.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO MOITA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação, com pedido de tutela antecipada, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de trabalho laborados em condições especiais, com a respectiva conversão em tempo de serviço comum, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência do fator previdenciário.

Documentos acostados à petição inicial.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de procedência do pedido formulado, como reconhecimento da atividade nocente no período vindicado e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial a partir da data do requerimento administrativo (29/08/2019), em incidência do fator previdenciário.

Deferida a tutela de urgência.

Parcelas em atraso corrigidas monetariamente pelo INPC, acrescidas de juros de mora com a adoção da TR, conforme o decidido pelo C. STF, no julgamento do RE 870.947.

Custas. Condenada a autarquia federal ao pagamento de honorários arbitrados nos termos dos parágrafos 3º e 4º, inc. II, do artigo 85 do CPC e Súmula 111, do E. STJ.

Feito não submetido ao reexame obrigatório.

Embargos de Declaração opostos pela autarquia rejeitados.

O INSS apela. Pugna pelo recebimento do recurso em seu duplo efeito, com a suspensão dos efeitos da tutela deferida, bem como pelo reexame necessário. No mérito, alega que não restou comprovada a nocividade do labor à luz da legislação previdenciária. Aduz a impossibilidade de concessão da benesse sem a prévia fonte de custeio.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da matéria preliminar:

O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

A eventual irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, *in casu*, não impede a sua concessão. Ainda que tal fato possa ocorrer, verifica-se que em se tratando de benefício de natureza alimentar, a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Sobre o assunto, confirmam-se os julgados desta Corte: *PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - HONORÁRIOS PERICIAIS - REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ABONO ANUAL - CUSTAS PROCESSUAIS - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) - A ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, prevista no parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de molde a tornar inaplicável a regra contida no caput do precitado artigo, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto. - Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. - Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88). - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido é de rigor. Dessa forma, não merece prosperar o pleito de revogação da tutela antecipada pois, em razão da natureza alimentar do benefício, está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação. (...) (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0000072-65.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 17/03/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)*

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES AFASTADAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. (...) - Admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. Precedentes do STJ. (...) (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0005167-93.2007.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial I DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1543)

Além disso, há entendimento jurisprudencial firme que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, é possível a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, sendo pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a estas causas. Vale lembrar que há, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rel nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalho, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Da remessa oficial.

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa ex officio, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo transitio em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, verbis:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1o Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2o Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no artigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu transitio em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

Natureza Jurídica Da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata de reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em transição nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Resalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade

Do tempo de serviço especial.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

- 1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
- 2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
- 3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*
- 4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
- 5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
- 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/1995 e 11/10/1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11/10/1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23/10/97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28/04/1995 - Lei 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de prova e outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COM PROVA ÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente periculoso eletricidade.

O Decreto nº 53.831/64, item 1.1.8, descreve as operações em locais com eletricidade e aponta as condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

A seu turno, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, indica o perigo nas atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falta operacional.

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), estando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Cumpra destacar também que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o descerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA

Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Quanto à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.212/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor. De outra parte, não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

O caso concreto.

Sob análise a especialidade do labor exercido pela parte autora no período reconhecido:

De 16/03/1987 a 15/04/2019. O PPP aponta que trabalhou em empresa do setor de transporte metroviário, exercendo as funções de *Técnico De Manutenção/Projetista/Engenheiro De Manutenção Engenheiro/Engenheiro Especializado*. Constatou-se a exposição ao agente perigoso eletricidade, em tensões superiores a 250 v.

Entendo oportuno registrar que, no caso dos autos, para a caracterização da especialidade do trabalho exercido não se pode reclamar a exposição às condições perigosas durante toda a jornada de trabalho. Caso se admitisse o contrário, chegar-se-ia ao extremo de entender que nenhum ofício faria jus a essa adjetivação, e, como é curial, o intérprete deve afastar a interpretação que o leve ao absurdo. **Habitualidade e permanência** hábeis para os fins visados pela norma previdenciária - que é protetiva -, devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha a sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Mantenho, portanto, o reconhecimento da nocividade no período.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual a ser definido por ocasião da liquidação do julgado majoro em 2% (dois por cento) conforme artigo 85, § 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO A APELAÇÃO** nós temos fundamental retro

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287891-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIMAS TADEU VOLPATO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308295-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANA CRISTINA DOS REIS ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento da aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudos médicos periciais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, na qual requer a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da qualidade de segurada e ao cumprimento da carência restaram comprovadas. Verifica-se nos autos que a parte autora recebeu aposentadoria por invalidez de 15/05/1998 a 15/08/2018 e ingressou com ação em 04/2019.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado aos 27/01/2020, atestou que a autora é portadora de G 40 (epilepsia) e B24: Doença pelo vírus da imunodeficiência humana (HIV) não especificada.

Em que pese a conclusão pericial que a autora não está incapaz para atividade laboral, tenho que os portadores da SIDA são fatalmente expostos a grande discriminação social, haja vista o caráter contagioso e irreversível da moléstia. Ademais, são submetidos a diversas restrições, que objetivam evitar o contato com agentes que possam desencadear doenças oportunistas, o que, a meu ver, demonstra a impossibilidade de reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, razão pela qual reputo que a sua incapacidade é total e permanente.

A propósito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Embora a perícia médica tenha concluído que a incapacidade laborativa da parte autora é temporária, entendo que a aferição da incapacidade, enquanto somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo, requer a valoração de aspectos não só científicos, mas também socioeconômicos, culturais e profissionais. Referida asserção se justifica pelo fato de que, mesmo assintomático, o portador do vírus HIV traz consigo o estigma que acarreta a sua segregação profissional, restringindo sobremaneira a sua inserção no mercado de trabalho. Tais circunstâncias levam-me à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

III- O portador de HIV está sujeito a tratamento médico regular e contínuo - com efeitos colaterais frequentemente debilitantes - com vistas a prevenir complicações e assegurar a estabilização do quadro clínico.

IV- A Lei nº 7.670/88, estendeu aos portadores da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida - SIDA/AIDS a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, independentemente do cumprimento de carência, sem estabelecer distinção entre aqueles que estão assintomáticos e os que já manifestam os sintomas da doença.

V- Em que pese o trabalho realizado pelo Perito de confiança do Juízo, necessário se faz analisar a moléstia e suas implicações para a aferição da incapacidade da parte autora, não ficando o magistrado adstrito ao laudo judicial, conforme já decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

VI- Dessa forma, considero comprovada a incapacidade alegada pela parte autora, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VIII- Não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório, sendo que a matéria recorrida encontra-se, a propósito, pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, conforme Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação do autor provida. Apelação da autarquia parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 6236711-05.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2020)

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total e definitiva.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Fixo o termo inicial na data de cessação administrativa da aposentadoria por invalidez, uma vez que a autora já sofria da mesma enfermidade que a torna incapaz, tendo sido indevida a suspensão administrativa.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, observado o teor da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De consequente, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora sob a rubrica de mensalidade de recuperação, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Isso posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002290-58.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALTER SANTOS CARDOZO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALTER SANTOS CARDOZO

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, etc.

A r. sentença não considerou a atividade nocente nos períodos vindicados ao fundamento de inadequado emprego da(s) metodologia(s) utilizada(s) para a apuração do agente agressivo ruído, conforme as informações contraditórias e insuficientes dos PPPS, devendo ser aplicadas as normas pela NR 15, Anexo 1, bem como da FUNDACENTRO (NHO 01).

Sem embargo do quanto decidido, o fator determinante para validar a medição do agente agressivo ruído, independente da utilização do decibelímetro ou dosímetro, reside na existência do cálculo da dose de exposição durante a jornada de trabalho, não sendo aceito a medição pontual a fim de determinar a real exposição do trabalhador ao mencionado agente agressivo.

Assim, com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência, determinando sejam intimadas as empresas **Cofran Retrovisores Indústria de Auto Peças Ltda e Scania Latin América Ltda**, para que apresentem cópias dos Laudos Técnicos que embasaram a confecção dos PPPs do ex funcionário Valter Santos Cardoso nos períodos de 12/04/1988 a 08/06/1989 e de 07/08/1989 a 05/04/1997.

O sr. Oficial de Justiça, no cumprimento do ato, deverá colher os dados qualificativos do destinatário para eventual responsabilização criminal, em caso de recalcitrância.

Com a juntada dos documentos, abra-se vista às partes para ciência e eventual manifestação.

Na hipótese de não cumprimento será extraída cópia das peças necessárias e encaminhadas à Polícia Federal para instauração de inquérito policial, consoante disposto no artigo 13 da Lei n. 5.010/66 nos termos abaixo transcritos:

Art. 13. Compete aos Juízes Federais:

.....

IX - requisitar força federal ou estadual necessária ao cumprimento de suas decisões;"

Após, voltem-me os autos conclusos.

Ciência às partes.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 6078147-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face da decisão que deu provimento ao recurso da autarquia para julgar improcedente pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega-se omissão na decisão, consistente na ausência de exame da documentação anexada.

Subsidiariamente pugna pela reafirmação da DER, para fins de concessão da benesse.

Sem contrarrazões, embora devidamente intimado.

É o sucinto relatório.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Basta uma leitura mais atenta da decisão para se verificar que a questão suscitada – prova material indiciária consistente em mera Declaração de ex empregador para fins de dispensa escolar – foi examinada.

Com efeito, buscou a parte autora o reconhecimento de vínculo empregatício no interstício de 01/08/1988 a 31/07/1990, em que alega ter laborado na função de Secretária e, como início de prova material, anexou a mencionada Declaração de ex empregador que, como já fundamentado na decisão, não se presta para tal por equivaler a mero depoimento reduzido a termo, sem o crivo do contraditório.

Desta forma, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Resta agora examinar o pedido de reafirmação da DER somente requerido em sede de embargos.

Da contagem necessária para a concessão da aposentadoria.

Da reafirmação da DER.

Conforme decidido pelo E. STJ, é possível a reafirmação da DER nos termos do julgamento de representativo de controvérsia decidido pelo STJ.

Confira-se:

“...
4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.
...
(REsp 1.727.063 – SP, j. 23/10/19, 1ª Seção, Rel. Min. Campbell Marques)

Verifica-se pelo CNIS anexado que a parte autora continuou a contribuir à Previdência; assim, com a possibilidade de reafirmação da DER, verifica-se que completou 30 anos de atividades em 17/01/2019, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, calculada de acordo com a legislação à época vigente.

Fixo a data de concessão do benefício a partir do momento em que completado o tempo necessário para a concessão da benesse.

Do fator previdenciário.

Com a entrada em vigor da Medida Provisória n.º 676/2015, a saber, 18.06.2015, o regramento "85/95", foi estabelecido pela MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios) e, por consequência, deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, com aumento bianual em 1 ponto até 2.026 observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento foi reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC n.º 0009540-06.2015.4.03.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

In casu, observo que, na data fixada para a concessão do benefício, a somatória do tempo de contribuição (30 anos) e da idade da parte autora, nascida em 17/02/1972 (46 anos, 11 meses e 3 dias) não atingiu os 86 pontos necessários à incidência da nova regra, ou seja, há que se aplicar o fator previdenciário na concessão da benesse.

Com relação aos critérios de atualização da dívida, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária:

"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais comprovadamente realizadas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Condeno o INSS ao pagamento da verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, de 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc I, e § 11º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para, reafirmando a DER, conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação retro.

Ciência às partes.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002815-82.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADRIANA BERTOLI

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE HENRIQUE DE BRITO - SP368964-A, FATIMA KATIENY VIEIRA - SP363494-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência para que seja realizada perícia técnica, ainda que indireta ou por similaridade, a fim de esclarecer se a autora esteve exposta de modo habitual e permanente a agentes agressivos, como pressão atmosférica anormal e outras, em suas atividades como "comissária de bordo", nos períodos de 23/05/1986 a 07/08/2000 e de 12/01/2001 a 08/12/2008.

Tal providência revela-se necessária tendo em vista que a parte autora pleiteou desde a inicial a referida prova e sem a qual não é possível verificar a especialidade do labor, configurando cerceamento de defesa o julgamento sem a sua efetiva realização.

Publique-se. Intimem-se.

Após, venhamos autos conclusos.

mcsilva

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5309075-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDO DOMINGOS FORTE

Advogado do(a) APELADO: NEUSAMAGNANI - SP135477-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência para que seja complementada a perícia técnica, a fim de esclarecer se o autor esteve exposto de modo habitual e permanente a outros agentes agressivos, além do calor, em suas atividades nos períodos de 05/04/1999 a 04/12/1999 e de 01/03/2000 a 31/05/2000, na empresa Companhia Agrícola e Pecuária Lincoln Junqueira.

Tal providência revela-se necessária tendo em vista a controvérsia quanto à aceitação da especialidade do labor em razão da exposição ao calor proveniente de fontes naturais (intempéries).

Publique-se. Intimem-se.

Após, venhamos autos conclusos.

mcsilva

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308252-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FERNANDA GISZLEI RIBEIRO POZATO

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS ROGERIO DE OLIVEIRA - SP333084-N, MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N, MARCIO WANDERLEY DE OLIVEIRA - SP133888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Lauda médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir do dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido administrativamente até o término da análise da reabilitação profissional (art. 62 da Lei nº 8.213/91) ou até cessada a incapacidade constatada por meio de perícia médica, que deverá ser efetivada no prazo mínimo de 06 meses a contar da data em que parte autora foi intimada acerca do resultado da perícia realizada nestes autos. Juros de mora e correção monetária. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

Recurso de apelação da parte autora, pleiteando, em suma, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor da demandante ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e ao cumprimento da carência, restaram incontroversos pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, atestou que a parte autora é portadora de doença reversível com tratamento adequado, qual seja, Epilepsia Convulsiva não controlada, cuja patologia requer necessariamente tratamento neurológico, além de afastamento do trabalho.

Segundo o perito apresenta incapacidade Total e Temporária para o Trabalho com período estimado em 06 (seis) meses para tratamento.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como temporária e a demandante é jovem, nascida aos 10/11/1979, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V - Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

dbabian

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009647-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARILENE DE MORAES LIASCH

Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSON POLATO - SP225667-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se o agravado para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010685-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RIVAIL SOARES DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDINELSON DO CARMO MACHADO - SP118910-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308370-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA APARECIDA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender que não restou efetivamente comprovado o vínculo no período de 02/12/1993 a 18/10/2002, reconhecido em virtude de sentença trabalhista. Subsidiariamente, busca modificar os critérios para incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites de fontes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: REsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ, Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalho; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No caso concreto, implementado o requisito etário em 20/09/2012 (60 anos), para a concessão da prestação previdenciária pleiteada a segurada deve contar, para efeito de carência, com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

No caso concreto, a controvérsia cinge-se ao reconhecimento do período de 02/12/1993 a 18/10/2002, anotado em CTPS por força de sentença trabalhista.

LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA/COISA JULGADA

Dispõe o artigo 506 do novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros."

Portanto, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando nem beneficiando terceiros. Consequentemente não atinge o INSS de vez que a autarquia não figurou em quaisquer dos pólos da lide trabalhista. Ademais, insta observar que - no plano do direito material - temos duas relações distintas: a relação trabalhista (obreiro x empregador) e a relação previdenciária (obreiro/segurado x INSS). A lógica jurídica impede que o decidido no processo que trate a relação trabalhista vincule, determine o conteúdo do tema previdenciário, que regulamenta o vínculo segurado e autarquia.

SENTENÇA TRABALHISTA COMO ELEMENTO DE PROVA

A relevância da sentença trabalhista em lide previdenciária não diz respeito, a rigor, aos efeitos da coisa julgada daquela sentença nesta demanda. Na realidade, o capítulo do Código de Processo Civil que nos interessa e que fundamenta a esta decisão é o capítulo Das Provas e não o capítulo da Sentença e Coisa Julgada.

Ou seja, a questão aqui debatida é o valor probante da sentença enquanto produzido pelo Estado-Juiz.

Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a Autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental para revisão do benefício, o que é juridicamente legítimo, a teor do art. 369 do novo Estatuto Processual:

"Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz."

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido." (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)

Em síntese, é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO

No caso em tela, observo que a decisão trabalhista não decorreu de acordo firmado entre as partes; ao contrário, foram ofertadas impugnações e produzida prova testemunhal.

Tem-se, desta feita, que a sua força probante não emana da mera formalidade em que se reveste a decisão judicial, mas do fato de ser um produto da atividade jurisdicional.

Nesse passo, atentando-se para os elementos que formaram a convicção do prolator da sentença na esfera trabalhista não há como afastar o direito ao reconhecimento do labor no período de 02/12/1993 a 18/10/2002.

Portanto, o conjunto probatório, demonstra que foi cumprido o período de carência exigido.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do feito reconhecida pela r. sentença.

Com relação aos juros da mora e correção monetária, porém, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5303777-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONCIO APARECIDO FRANCO SO MANTOVANI

Advogados do(a) APELADO: NATHAN FELLIPE FERREIRA - SP425771-N, MAURO JOSE PINTO - SP398562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária proposta contra o INSS objetivando a concessão da aposentadoria de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade rural em regime de economia familiar.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Após a contestação do feito e oferecimento de réplica, determinou-se audiência de instrução debates e julgamento, com a oitiva das testemunhas gravada em mídia digital.

Sobreveio sentença de procedência para reconhecer atividade rural no período de dezembro de 1973 até janeiro de 1984, com a concessão da benesse a partir do requerimento administrativo (21/05/2019).

Parcelas em atraso corrigidas pelo IPCA-E, acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009., observado o quanto decidido pelo STF, no RE nº 870.947 (Tema 810)

Condenado o Instituto ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Feito não submetido ao exame necessário

Inconformado apela o INSS. Aduz a insuficiência do conjunto probatório para o reconhecimento da atividade campesina.

Com contrarrazões vieram os alvos desta corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º: O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade

Do reconhecimento do labor rural

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz respeito à valoração das provas comumente apresentadas:

- declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95;

- declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte;

- não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente;

- a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido se trouxer a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor;

- a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades;

- têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248;

- a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais;

- na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar; ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítilante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar;

- de qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que **documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família**, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos;

- ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro; para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família;

- o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação;

- a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior;

- a circunstância, ainda, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*;

- a equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II;

- no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação; no caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio);

- por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da possibilidade de reconhecimento do labor rural desenvolvido a partir dos 12 anos de idade

Sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores, de que a atividade rural do trabalhador menor, entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos, deve ser computada para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício, e não em seu prejuízo. Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (ATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (atorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (atorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, REsp 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

No intuito de fazer mostra de sua atividade rural, a parte autora colacionou cópia dos seguintes documentos que reputo como válidos e suficientes: documentos escolares dos anos de 1969 a 1980, em que o genitor da parte autora é qualificado como *Lavrador*; declarações de produtor rural e guias de recolhimento do FUNRURAL dos anos de 1973 a 1984 em nome de seus familiares. Anexa em seu nome certificado dispensa de incorporação de 1980, em que é qualificado como *Lavrador*. Ressalvo que o fato da qualificação da parte autora ter sido preenchido a lápis no certificado de dispensa de incorporação, não inquina o documento, até porque existente regulamentação interna do Exército nestes sentidos.

As testemunhas ouvidas em audiência prestaram depoimentos consistentes no sentido de que o autor trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural, inclusive anteriormente à data do primeiro documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves

E, neste cenário, entendo que deve ser mantido o reconhecimento do trabalho rural nos interstícios de 06/12/1973 a 31/01/1984, tal como requerido na inicial.

Do segurado especial e do recolhimento das contribuições em período anterior à Lei de Benefícios (art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei 8.213/91).

Com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - SEGURADO ESPECIAL - TRABALHO EXERCIDO ANTES E DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO ALUDIDO PERÍODO COMO DE CARÊNCIA - RESCISÓRIA PROCEDENTE - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO FORMULADO NA LIDE ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.

(...)

3) Não é por outra razão que o art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, autoriza o reconhecimento do labor rural exercido naquele período, mas não para efeitos de carência. Julgado que reconhece o trabalho exercido pelo trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei 8213/91 como de carência incide em manifesta a violação ao art. 55, § 2º, da Lei 8213/91.

(...)

6) Ação rescisória que se julga procedente para rescindir, parcialmente, a sentença proferida na lide originária, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço lá formulado."

(3ª Seção, Rel. Acórdão Des. Federal Marisa Santos, AR nº 2006.03.00.003060-0/SP, j. 10/11/2011, DE 14/12/2012)

Concluindo, deve-se reconhecer o labor rural sem registro em carteira até o início da vigência da Lei 8.213/91, que poderá ser computado para todos os fins, exceto para efeito de carência. Após esta data, ausente o recolhimento das contribuições, somente poderia ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 2% (dois por cento) conforme artigo 85, § 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016287-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CRISTINE SIMONE HERECK

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCO JOSE VIEIRA - MS4715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se o agravado para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058306-95.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA APARECIDA MONTANHEZ MAEDA

Advogados do(a) APELADO: GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N, RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Petição ID. 132356315: tendo em vista a interposição de recurso especial, encerrado o ofício jurisdicional desta Relatoria, encaminhem-se os autos à Vice-Presidência desta Corte para apreciação.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020196-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIS DOS SANTOS LISBOA

Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, fixou os honorários do profissional nomeado para realização de perícia técnica em R\$ 6.950,00 (seis mil novecentos e cinquenta reais).

Aduz o agravante, em síntese, que os honorários periciais devem ser reduzidos a R\$ 370,00 (trezentos e setenta reais), conforme norma de regência.

Intimada, a autarquia juntou aos autos documento comprovando a data de sua ciência da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre *in casu*.

Noto que a autarquia foi intimada da decisão agravada em 18/02/2020 e, em 21/02/2020, interpsôs o presente recurso no E. TJ/SP, que reconheceu sua incompetência para o julgamento do agravo de instrumento e remeteu os autos a esta E. Corte, os quais foram recebidos em 22/07/2020.

Assim, é de rigor o reconhecimento da intempestividade do recurso, nos termos do art. 1.003 c.c. art. 219 do CPC.

Anote-se que a interposição de recurso perante tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal.

Neste sentido, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO OU INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em sede de ação proposta com intuito de obter auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, em que o Juízo não concedeu a tutela antecipada.

2. A parte autora foi regularmente intimada em 08.07.2015 e interpsôs o presente recurso em 17.07.2015, perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Reconhecida a incompetência daquele órgão recursal para o julgamento do agravo de instrumento, houve a remessa dos autos para este E. Tribunal, com recebimento em 30/05/2016. Neste caso, há que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o prazo para interposição do agravo de instrumento restou superado.

3. A interposição equivocada de recurso perante tribunal incompetente não tem o condão de suspender ou interromper o prazo recursal.

4. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 582330 - 0009932-31.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fiquint

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019860-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: A. P. B. D. S.

INTERESSADO: JOSE BATISTA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISABELLE VIANA DE OLIVEIRA MAIA DE LIMA - SP420944-A, ISABELA FERREIRA DA COSTA - SP410783-A

Advogados do(a) INTERESSADO: ISABELLE VIANA DE OLIVEIRA MAIA DE LIMA - SP420944-A, ISABELA FERREIRA DA COSTA - SP410783-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se o agravante para que, nos termos do art. 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, insira as peças elencadas no art. 1.017 do mesmo diploma legal, considerando-se a delegação de competência federal e a ausência de comunicação entre o sistema utilizado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e o PJe, utilizado por este Tribunal Regional Federal.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006369-88.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALCIDES GONCALVES COUTINHO

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do apelante VALCIDES GONÇALVES COUTINHO a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB data do requerimento administrativo (12.09.2019), no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Repito que, apesar da DIB do benefício ser fixada na data do requerimento administrativo, impende assinalar que o pagamento de prestações vencidas, encontra óbice na Súmula 269 do E. STJ, que afirma que o *mandamus* não é substituto de ação de cobrança.

Ofício-se, com urgência.

Sendo assim, resta **prejudicado** o julgamento dos embargos de declaração opostos pela parte recorrente.

Ciência às partes.

Nada sendo requerido, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016666-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se o agravado para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012711-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: JOAO GILBERTO DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIO HENRIQUE CARVALHO - PR68572

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Recurso interposto com o objetivo de reformar decisão que denegou pedido de gratuidade de justiça. (Id. 1326216330).

Constatada a existência de reconsideração da decisão proferida pelo Juízo de origem, conforme despacho juntado aos autos (Id. 134880030), tem-se por superado o presente, uma vez que a decisão vigente em relação às partes não mais é a que ora se impugna.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 932, inciso III, do Código de Processo Civil, e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5146739-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUZA GALERANI ROSA

Advogados do(a) APELADO: CYNTHIA DEGANI MORAIS - SP337769-N, PATRICIA REZENDE BARBOSA CRACCO - SP281094-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora CLEUZA GALERANI ROSA a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL, DIB data do requerimento administrativo (22.06.2015), no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Ofic-se, com urgência.

Sendo assim, resta **prejudicado** o julgamento dos embargos de declaração opostos pela parte recorrente.

Ciência às partes.

Nada sendo requerido, remetam-se os autos à vara de origem

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002716-23.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GILBERTO POMPEI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIALALTAIR - SP359026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILBERTO POMPEI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIALALTAIR - SP359026-A

A T O O R D I N A T Ó R I O

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000557-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIO ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMANUEL DE ALMEIDA - SP319739-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIO ALVES

Advogado do(a) APELADO: EMANUEL DE ALMEIDA - SP319739-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, o benefício de auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Lauda médico pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou procedente o pedido, a fim de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em favor do demandante, a partir da data da citação. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença ao conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em favor do demandante, haja vista a ausência de prova inequívoca de sua incapacidade laborativa. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Apela também a parte autora, postulando tão-somente a fixação do termo inicial da benesse na data do requerimento administrativo originário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se ao implemento dos requisitos legais ensejadores da concessão de benefício por incapacidade em favor do segurado.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/91; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

In casu, depreende-se das informações contidas no extrato CNIS-Cidadão colacionado aos autos que os requisitos da carência e da qualidade de segurado restaram preenchidos pelo requerente, tanto que sequer foram objeto de impugnação pelo ente autárquico.

Quanto à incapacidade laborativa, infere-se do laudo médico-pericial elaborado no curso da instrução probatória que o demandante é portador da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), Hepatite B em resolução e DPOC – Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica, circunstâncias que acarretam sua **incapacidade total e permanente** para o exercício de atividade profissional, em especial, seu ofício habitual como “pedreiro”, haja vista o esforço físico indispensável para sua execução.

Acrescentou, ainda, o perito judicial que além da gravidade das moléstias que acometem o autor e que, por si só, já ensejam sua baixa imunidade, ainda há de se considerar sua idade avançada, a saber, 68 (sessenta e oito) anos, eis que nascido aos 28.11.1951, quadro fático que evidencia a impossibilidade do segurado retomar o exercício de atividade profissional remunerada.

Diante disso, implementados os requisitos legais, mostrou-se acertada a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

Já no tocante ao termo inicial do benefício, assiste razão ao autor quanto à necessária consideração do prévio requerimento administrativo, veiculado aos 23.05.2014, em especial, diante da certificação médico-pericial da data de início da incapacidade também em meados de 2014, tomando-se definitiva a tutela antecipada deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Da mesma forma, considerando a irrisignação específica suscitada pelo ente autárquico em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Por fim, dado o parcial provimento ao apelo interposto pelo INSS, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, na data do requerimento administrativo, qual seja, 23.05.2014 e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais, na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

clitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5028223-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CELIO PELOGIA

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO WERNER - SP172919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se o agravado para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5209135-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON ANTUNES COSTA

Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

A 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça selecionou os Recursos Especiais n.ºs 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, do CPC), os quais têm como objeto a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei n.º 9.032/95 e do Decreto n.º 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo (Tema 1031), questão discutida na presente demanda.

Tendo em vista a determinação de suspensão da tramitação de processos em todo o território nacional, conforme acórdão publicado no DJe de 21/10/2019, sobreste-se o presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016766-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: BENEDITA NEUZA DIAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que indeferiu pedido de gratuidade de justiça em ação proposta para concessão de aposentadoria por idade rural.

Segundo informado pela agravante, no item "II – DA TEMPESTIVIDADE" de seu recurso, "o presente Agravo de Instrumento é tempestivo, visto que a publicação de intimação ocorreu em 08/10/2019, assim o prazo de 15 dias úteis para interposição do recurso termina no dia 29/10/2019" (f. 2, Id. 135089658).

O agravo de instrumento foi interposto em 23.10.2019 no Tribunal de Justiça de São Paulo (f. 59, Id. 135089658).

Remetido a esta Corte, por correspondência eletrônica, em 22.06.2020 (Id. 135089656), e autuado no PJe na mesma data.

A ação foi proposta perante o Juízo de Direito da 1.ª Vara de Ibiúna/SP, no exercício da competência delegada, sendo certo que os recursos cabíveis devem ser apresentados perante o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau, conforme determina o art. 109, § 4.º, da Constituição Federal.

A interposição de recurso perante Tribunal incompetente para sua apreciação configura erro grosseiro, não havendo que se falar em suspensão ou interrupção de prazo.

Destaque-se que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo não está incluído no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal, conforme disposto no Provimento n.º 308/2009, com as alterações trazidas pelo Provimento n.º 309/2010, ambos do Conselho da Justiça Federal da 3.ª Região.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO INTERPOSTO.

I - O agravo de instrumento foi protocolado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no dia 3/7/18, tendo sido distribuído neste Tribunal somente no dia 23/11/18. O sistema integrado da Terceira Região incluiu apenas os protocolos das subseções da Justiça Federal de primeira instância das seções judiciárias de São Paulo e do Mato Grosso do Sul, as quais estão autorizadas a receber petições dirigidas ao TRF-3ª Região, nos termos do art. 2º do Provimento n.º 308, de 17/12/09, do C.J.F. da 3ª Região. Incabível cogitar-se, por óbvio, da extensão das regras atinentes ao protocolo integrado no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região à Justiça Estadual.

II - Tendo sido as razões do agravo de instrumento protocoladas na Justiça Estadual, o recurso somente pôde ser considerado como interposto na data de seu efetivo registro neste Tribunal, fato que ocorreu apenas em 23/11/18, tornando irrefutável a sua intempestividade.

III - Saliente-se que apesar de ter sido protocolado inicialmente em órgão incompetente, se o recurso fosse recebido nesta Corte dentro do prazo legal, imperioso seria o seu recebimento e processamento. Entretanto, não foi o que ocorreu no presente caso. Precedentes jurisprudenciais.

IV - Agravo improvido."

(TRF3ª, 8.ª Turma, AI n.º 5029519-80.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, 09.03.2020)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. ERRO GROSSEIRO. INTEMPESTIVIDADE.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- Em que pese a irrisignação do agravante, a interposição do recurso - ainda que tempestiva - em Tribunal incompetente para ao conhecimento da matéria versada, caracteriza erro grosseiro, de modo que inviabiliza a suspensão ou interrupção do prazo para a sua propositura (precedentes do e. STJ).

- Sendo assim, na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo interno improvido."

(TRF3ª, 9.ª Turma, AI n.º 5020327-89.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, julgado em 24.01.2020, 29.01.2020)

"AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. ERRO GROSSEIRO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Tratando-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.

II - O recurso protocolado no Tribunal de Justiça Estadual não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, por não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal Regional Federal, existente tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24/11/1994, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

III - Considera-se a data da interposição do recurso o dia 09.10.2018, que foi a data do seu recebimento no setor de protocolo desta Corte, do que resulta sua manifesta intempestividade, eis que após o termo final do prazo recursal, uma vez que a decisão recorrida foi publicada na imprensa oficial em 03.09.2018, conforme consulta ao Sistema de Informação Processual do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

IV - No agravo interno, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

V - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

VI - Agravo interno não provido.

(TRF3ª, 9.ª Turma, AI n.º 5025409-38.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 10.07.2019)

No mesmo sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a exemplo do que segue transcrito, mobilizado como fundamento em decisão monocrática que manteve o entendimento acima exposto em situação análoga (AREsp n.º 645.221/SP, Rel. Min. Humberto Martins, 21.5.2014):

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.

2. A intempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2.ª Turma, AgRg no REsp 1.393.874/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, 12/11/2013)

No caso concreto, é manifesta a intempestividade do agravo, uma vez que protocolizado nesta Corte em 22.06.2020, data posterior ao prazo estabelecido no § 5.º do art. 1.003 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, arquive-se.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015414-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: REINALDO VICENTE DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se o agravante para que, nos termos do art. 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, insira as peças elencadas no art. 1.017 do mesmo diploma legal, considerando-se a delegação de competência federal e a ausência de comunicação entre o sistema utilizado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e o PJe, utilizado por este Tribunal Regional Federal.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022295-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 1139/1312

AGRAVANTE: JANDIRA ZANI

Advogado do(a) AGRAVANTE: NADIA GEORGES - SP142826-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravante para que, nos termos do art. 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, insira as peças elencadas no art. 1.017 do mesmo diploma legal, considerando-se a delegação de competência federal e a ausência de comunicação entre o sistema utilizado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e o PJe, utilizado por este Tribunal Regional Federal.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5306460-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FRANCISCO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleação da parte autora afirmando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado em 21/02/19, atestou que o autor sofre de Doença de Chagas, hipertensão arterial e diabetes melitus e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010).

Anotar-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

lgalves

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016864-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: PAULA RENATA MOMESSO CATARIN
PROCURADOR: MONICA ANDRESSA MARIA MACHADO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MONICA ANDRESSA MARIA MACHADO - SP380341, RAPHAEL PAIVA FREIRE - SP356529-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

O presente recurso foi interposto a fim de reformar decisão liminar proferida em mandado de segurança (Id. 135167281).

Sobrevindo sentença de mérito no processo originário, conforme correspondência eletrônica enviada pelo Juízo *a quo* (Id. 139339847), tem-se por prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda do objeto (art. 33, inciso XII, RITRF3).

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004206-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JUARES ARCANJO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Petição ID n. 139439876 - Defiro o pedido nos termos em que pleiteados.

Ciência às partes.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003107-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVALDO DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista o contido na petição ID n. 136433484 chamo o feito a ordem e reconsidero a decisão ID n. 134950496.

Com efeito, houve erro material consistente na soma de períodos de labor em duplicidade, o que levou esta Relatoria a conceder a benesse com a DIB fixada em 05/04/2012. A decisão é, portanto, inexequível, posto que na data da DIB fixada, o segurado não possui os 35 anos necessários para se aposentar.

Todavia, pelos cálculos fornecidos pelo INSS, verifica-se que a parte autora continuou na ativa, situação que, em tese, autoriza a aplicação do artigo 493, do CPC.

Deve, portanto, a parte autora se manifestar neste sentido, bem como posteriormente o INSS.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 25 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6217811-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

I - Intime-se a parte adversa nos termos do artigo 1.023, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

II - Após, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão proferido no Recurso Especial nº 1.401.560/MT, publicado no DJE de 13.10.2015, representativo de controvérsia, determinou a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos, inclusive os que tramitam nos Juizados Especiais, que discutam o tema cadastrado sob o número 692 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

"Possibilidade de devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada."

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Intimem-se.

mcsilva

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5271659-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ALCIMAR BEZERRA DE MENDONCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCIMAR BEZERRA DE MENDONCA

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195258-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIZUEL BATISTA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147848-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO GONZALEZ FILHO

Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272196-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUIZ CARLOS DE ALBUQUERQUE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS DE ALBUQUERQUE

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002190-66.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE RIZELIO CELESTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RIZELIO CELESTINO

Advogados do(a) APELADO: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000791-54.2018.4.03.6135

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEANDRO ANANIAS CANDIDO

Advogado do(a) APELADO: GRACIANO DONIZETI DE SIQUEIRA - SP241995-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5257262-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA DARC ULIANI

Advogados do(a) APELADO: ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA - SP117426-N, INES REGINA NEUMANN OLIVEIRA - SP115788-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se "o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a **manutenção da suspensão** de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012150-40.2008.4.03.6102
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HIGOR NAGY FEJES
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5233635-53.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: WALDEMAR SPINA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALDEMAR SPINA FILHO
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005503-06.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS ANTUNES
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004634-83.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MIRANDA ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: PEDRO ALAN CIPRIANO FERREIRA - SP303790-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003437-19.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA TEREZA LONGO BIASIOLI

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004176-39.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEIA RODRIGUES ZOBOLI

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ - SP148058-A, WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou **procedente o pedido**, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício da parte autora com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. Determinou, ainda, o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, acrescidos de correção monetária e juros moratórios: “em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, descontando-se os valores pagos administrativamente” (ID 139849101 - Pág. 5). Por fim, determinou que os honorários advocatícios deverão ser arbitrados quando da liquidação da sentença, nos termos do art. 85, §4º, II, do CPC/15.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- a reforma da R. sentença, tendo em vista que “sem a efetiva prova material quanto aos efeitos da decisão do eg. STF ao benefício tratado nestes autos, porque originalmente concedido com base em legislação ultrapassada e que sofreu a revisão do cálculo pelas regras do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, o caso é o de se julgar improcedente a demanda, mesmo porque, tal benefício não tem o direito às revisões aqui pleiteadas” (ID 139849104 - Pág. 3).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

“Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.”

“Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.”

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

“EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeito ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.”

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que “não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.”

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: “O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.” (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: “Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354.”

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, em sua petição, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 28/12/90, no período denominado “buraco negro”. Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, conforme revela o documento ID 139849088 - Pág. 53, no qual consta “SALÁRIO BASE ACIMA DO TETO, COLOCADO NO TETO. BENEFÍCIO REVISTO NO PERÍODO DO “BURACO NEGRO””, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

Os benefícios previdenciários concedidos no período denominado “buraco negro” (5/10/88 a 5/4/91) foram revisados nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, o qual foi regulamentado por ato normativo do próprio INSS (Ordem de Serviço INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992). Dessa forma, para fins de readequação pelos novos tetos, devem ser adotados os índices de reajuste previstos na mencionada Ordem de Serviço, sendo que, apenas em sede de cumprimento de sentença será aferida a eventual existência de diferenças a serem pagas.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Por fim, não merece prosperar a eventual alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 2º, art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 como redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, nego provimento à apelação, devendo a correção monetária e os juros de mora incidir na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002859-61.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARGARIDA SILVA DA LUZ
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002453-67.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA MACHADO
Advogados do(a) APELANTE: NAIARA APARECIDA VENTURA DE LIMA - SP419187-A, WAGNER DE SOUZA SANTIAGO - SP272779-A
APELADO: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELADO: WAGNER DE SOUZA SANTIAGO - SP272779-A, NAIARA APARECIDA VENTURA DE LIMA - SP419187-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000681-03.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CARLOS TEIXEIRA
Advogados do(a) APELADO: OZANA APARECIDA TRINDADE GARCIA FERNANDES - SP265744-N, KARLA CRISTINA FERNANDES FRANCISCO - SP275170-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 13/2/18 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (6/5/16), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1/7/84 a 24/4/87, 11/5/87 a 31/3/95, 8/4/96 a 5/3/97 e 18/11/03 a 5/5/16, bem como condenar o INSS a conceder a **aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo**, acrescida de correção monetária e juros de mora nos termos do RE 870947. A verba honorária foi fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Inconformado, apelou o INSS, insurgindo-se em relação ao reconhecimento da atividade especial, no período de 18/11/03 a 5/5/16, pelo fato de a apuração do ruído não ter observado a norma NHO 01 da Fundacentro.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável a alegação de que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, **observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde**: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento**. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. **Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária**. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, deixo de apreciar o reconhecimento da atividade especial, nos períodos de 1/7/84 a 24/4/87, 11/5/87 a 31/3/95 e 8/4/96 a 5/3/97, à minguia de recurso do INSS.

1) Período: 18/11/03 a 5/5/16.

Empresa: Irmãos Panegossi Ltda.

Atividades/funções: operador de prensa.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 87 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (id. nº 132460354 - págs. 1/8), datado de 6/11/17.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **19/11/03 a 5/5/16**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Não ficou comprovado o exercício de atividade especial no dia **18/11/03**, considerando que a exposição ao ruído ocorreu abaixo do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. **A partir de 19/11/03** o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Quanto à alegação de não ser possível aferir se a metodologia utilizada pelo empregador para a avaliação do agente ruído estaria de acordo com a **NHO-01**, verifico que o PPP juntado aos autos encontra-se devidamente preenchido e assinado, contendo os equipamentos utilizados (decibelímetro) e a quantidade de decibéis a que o segurado esteve exposto, bem como os nomes dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais e assinatura do representante legal da empresa. Assim, não verifico nenhuma contradição entre a metodologia adotada pelo emite do PPP e os critérios aceitos pela legislação regulamentadora que pudesse aliar a confiabilidade do método empregado pela empresa para a aferição dos fatores de risco existentes no ambiente de trabalho. Devido recordar, ainda, que a responsabilidade pelo preenchimento do PPP é imposta ao empregador, não podendo o empregado ser penalizado por eventuais imperfeições quanto à coleta de informações técnicas pela empresa, desde que inexistia falha grave capaz de comprometer a idoneidade dos dados técnicos informados pelo tomador dos serviços.

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os demais períodos de trabalho, cumpriu a parte autora os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88), na data do requerimento administrativo.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da atividade especial no dia **18/11/03**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000438-75.2017.4.03.6122

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA RODRIGUES PERES, VALDECIR MOREIRA PERES, ANTONIO MOREIRA RODRIGUES, JOSE CARLOS RODRIGUES, PAULO MOREIRA RODRIGUES, DIVANIR MOREIRA RODRIGUES, LUIS MOREIRA RODRIGUES, SEBASTIAO RODRIGUES, ROBERTO MOREIRA RODRIGUES, JAIR MOREIRA RODRIGUES, EVANDRO MOREIRA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N
Advogado do(a) APELADO: ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004259-28.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: LUIZ BENEDITO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA SOARES SAKR - SP293108-A, RICARDO VASCONCELOS - SP243085-A, LILIAN HOLLAND ZANIN - SP376754-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004475-16.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO FRANCELINO

Advogados do(a) APELADO: TATIANE ARAUJO DE CARVALHO ALSINA - SP257758-A, WALDIRENE ARAUJO DE CARVALHO - SP210990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em **4/9/19** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** a partir da data do requerimento administrativo (21/5/18), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos indicados na inicial. Requer a concessão da tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgo procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **4/2/86 a 2/2/89, 9/9/90 a 5/3/97 e 21/1/04 a 21/5/18**, bem como condenando o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo**, acrescida de correção monetária, pelo INPC e juros de mora, nos termos da Lei n. 11.960/09. "*Condeneo o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo, dentre aqueles elencados pelos incisos do art. 85, §3º do CPC, que corresponda ao valor apurado quando da liquidação, tendo como base as prestações vencidas até a presente data, nos termos do Enunciado 111 da súmula do STJ e do art. 85, §4º, II do CPC*" (id. n. 139826672 - págs. 6/7). Por fim, concedeu a antecipação de tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando, a improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é fálho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra exposto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*. Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regimento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos nos. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), enquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 4/2/86 a 2/2/89.

Empresa: Ferro Enamel do Brasil Ind e Com Ltda.

Atividades/funções: auxiliar de serviços gerais.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 81 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Formulário (id. n. 139826638 - pág. 20), datado de 29/12/03 e Laudo Técnico Individual (id. n. 139826638 - págs. 21/22), assinado por engenheiro de segurança do trabalho, com data de 29/12/03.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

2) Período: 9/9/90 a 5/3/97.

Empresa: Kostal Eletromecânica Ltda.

Atividades/funções: serviços gerais no setor de estamparia.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 87,20 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Formulário (id. n. 139826638 - pág. 25), assinado por engenheiro de segurança do trabalho e datado de 18/12/03.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

3) Período: 21/1/04 a 21/5/18.

Empresa: DELGA Indústria e Comércio S/A.

Atividades/funções: prensista.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 92 dB, técnica NHO 01.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (id. n. 139826639 - págs. 7/10), datado de 9/5/18, constando no campo responsável pelos registros ambientais o n. do CRM e o nome do médico habilitado.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 21/1/04 a 9/5/18, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Não ficou comprovado o exercício de atividade especial, no período de 10/5/18 a 21/5/18, pela ausência de documentação (PPP ou laudo).

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de laudo técnico ou PPP para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2), firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observo que convertendo os períodos especiais em comum e somando-o aos demais períodos trabalhados, cumpriu a parte autora, na data do requerimento administrativo, os requisitos da aposentadoria por tempo de contribuição integral com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS para afastar o reconhecimento da atividade especial, no período de 10/5/18 a 21/5/18.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5310773-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARCELO REGINALDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de auxílio acidente, decorrente de acidente do trabalho.

Alega a parte autora que sofreu "no dia 31 de março de 2017, acidente de trabalho enquanto desempenhava suas atividades laborativas junto à empresa em que trabalhava, conforme se observa no Comunicação de Acidente de Trabalho – CAT em anexo (Doc.2). Na ocasião, o Demandante sofreu uma fratura na diáfise da tíbia (conforme se observa no CAT -Doc.2-). Por este motivo, o Autor requereu, junto à Autarquia Previdenciária, a concessão de benefício por incapacidade. Foi concedido AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO ao Demandante (NB 618.291.542-4), entre 16/04/2017 e 24/12/2017, conforme se observa nos documentos acostados nos autos (CNIS) – Doc.1-“ (ID 140191468 – Pág. 2).

Consta dos autos a Comunicação de Acidente de Trabalho – CAT (ID 140191475 - Pág. 1), demonstrando que, em 31/3/17, o demandante foi vítima de acidente no estabelecimento da empregadora.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5274990-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANILDA PELEGRINO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A procuração por instrumento particular tem como pressuposto a assinatura da outorgante; na impossibilidade de o mesmo apor sua firma, como no caso em questão, no qual a parte autora é analfabeta, forçosa se faça outorga de procuração por instrumento público.

Esse é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstra o seguinte precedente jurisprudencial:

"RESP - PROCESSUAL CIVIL - REPRESENTAÇÃO JUDICIAL - MANDATO - OUTORGANTE ANALFABETO - O mandato outorgado, por instrumento particular, deve ser assinado pelo mandante. Inadequado lançar as impressões digitais. Nulidade. Todavia, considerando os modernos princípios de acesso ao Judiciário e o sentido social da prestação jurisdicional, ao juiz cumpre ensejar oportunidade para regularizar a representação em Juízo."

(REsp n.º 122.366/MG, STJ, Sexta Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cemicchiaro, v.u., j. 27/5/97, DJ 4/8/97)

Neste sentido também tem se manifestado esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - AGRAVO RETIDO - CÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO: ADMISSÍVEIS COMO MEIO DE PROVA - INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO COM APOSIÇÃO DE IMPRESSÃO DIGITAL NO LOCAL DESTINADO À ASSINATURA - OUTORGANTE ANALFABETO - IRREGULARIDADE.

1 - A ausência de autenticação dos documentos que acompanham a petição inicial não constitui óbice ao desenvolvimento regular do processo. A inexistência de justa impugnação quanto ao seu conteúdo, torna o documento hábil como meio de prova.

2 - O mandato judicial particular outorgado por pessoa analfabeta não constitui meio idôneo a produzir os efeitos legais a que se destina. O lançamento de impressão digital no local destinado à assinatura do instrumento de procuração constitui irregularidade, que deve ser sanada pela parte. A falta desta providência acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

3 - Agravo retido parcialmente provido. Apelação não provida."

(AC n.º 2001.61.24.003504-0, TRF - 3ª Região, Quinta Turma, Relator Des. Fed. Fábio Prieto, v.u., j. 18/2/03, DJ 1.º/4/03, grifei)

Diante do exposto, intime-se o I. Procurador da apelante a fim de que apresente o instrumento público de mandato, bem como ratifique os atos anteriormente praticados, no prazo de 15 (quinze) dias. Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003353-97.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARILENE SCHIAVON, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSEFA SILVANA SALES PEDUTO - SP151859-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARILENE SCHIAVON

Advogado do(a) APELADO: JOSEFA SILVANA SALES PEDUTO - SP151859-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261673-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DIRCE SENA

Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se "*o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais*".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006774-51.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIONOR ALMEIDA LIMA

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA JUNIOR - MS15475-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade (ou não) de utilizar, para fins de cálculo da renda mensal inicial (RMI), os salários de contribuição anteriores a julho/94, afastando-se a regra de transição prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/99, na hipótese de a regra permanente (art. 29, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91) ser mais favorável ao segurado.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice-Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE no Recurso Especial nº 1.596.203**, no qual decidiu-se pela admissão do “*recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional*”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013647-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CELSO LUIS VITOR

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 139931808: Manifestem-se as partes sobre a informação da Contadoria Judicial, no prazo sucessivo de 5 (cinco) dias. Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022716-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: MARCIO DUTRA DRUMMOND

Advogados do(a) AGRAVANTE: VICENTE PIMENTEL - SP124882-A, ALINE MARTINS PIMENTEL - SP304400-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que não reconheceu o direito da parte autora à gratuidade da justiça.

Sustenta-se, nas razões recursais, a ausência dos meios necessários para arcar com os custos do processo, razão pela qual requer-se, liminarmente, a suspensão da decisão impugnada, deferindo-se o benefício da assistência judiciária gratuita; e, ao final, o provimento do agravo, determinando-se o prosseguimento do feito independentemente do pagamento dos dispêndios processuais.

Segue decisão.

Inicialmente, tratando-se de recurso tempestivo, adequado à hipótese do art. 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil, e no qual presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

O direito à gratuidade da justiça, como estabelecido no art. 5.º, inciso LXXIV, da Constituição da República, é regulamentado pelos arts. 98 e seguintes do Código de Processo Civil, bem como pelos excertos vigentes da Lei n.º 1.060/1950.

Para análise dos requisitos necessários à concessão do benefício, o Código de Processo Civil estabelece duas balizas: primeiro, a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência deduzida por pessoa natural (art. 99, caput); e, segundo a possibilidade de o juiz indeferir o pedido "se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos" (art. 99, § 2.º), posicionamentos reverberados pela jurisprudência, segundo a qual a "declaração de hipossuficiência da pessoa natural, ainda que dotada de presunção *iuris tantum*, é suficiente ao deferimento do pedido de gratuidade de justiça quando não ilidida por outros elementos dos autos" (STJ, REsp n.º 1.766.768, 2.ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 8.2.2019).

Por sua vez, o pleiteado deferimento da antecipação dos efeitos da tutela no agravo de instrumento (art. 1.019, inciso I, do CPC) exige que se evidencie a "probabilidade de provimento do recurso" e o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação decorrente dos efeitos da decisão recorrida (art. 995, parágrafo único).

No caso concreto, o juízo a quo decidiu por indeferir a justiça gratuita sob o argumento de que a parte auferia renda superior à faixa de isenção do Imposto de Renda para Pessoas Físicas.

Ocorre que, quanto à primeira baliza (art. 99, caput, CPC), há, no processo (Id. 29642220 do processo de origem), declaração de hipossuficiência subscrita pelo requerente apta a satisfazer o requisito legal. Por sua vez, no que diz respeito ao segundo aspecto (art. 99, § 2.º), inexistem nos autos elementos que infirmem a declaração apresentada pela parte.

Com efeito, trata-se de demanda previdenciária, relativa a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em que a autora é qualificada como aposentada.

No mais, consulta ao Sistema CNIS revela que a parte recebe benefício previdenciário no valor de R\$ 4.148,20.

Refira-se, por fim, que o entendimento acima aplicado tem sido adotado na 8.ª Turma desta Corte, a exemplo do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo. Precedentes.

2. Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário. Precedentes desta E. Corte.

3. In casu, consta dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Verifica-se, ainda, a inexistência de impugnação da concessão da benesse pela parte contrária, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do agravante.

4. Agravo provido.

(TRF3, AI n. 5029048-30.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8.ª Turma, j. 10/06/2020)

Ressalte-se, por fim, que a circunstância de a parte autora ter contratado advogado particular não é razão suficiente para o indeferimento do benefício, nos termos do disposto no art. 99, § 4.º, do CPC.

Está presente, por essas razões, o requisito da probabilidade de provimento do recurso.

Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, depreende-se dos autos que a parte autora foi intimada para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção, de modo que a ausência de decisão que lhe garanta o direito à gratuidade da justiça – associada à sua condição financeira, que inviabiliza o custeio processual – impedirá a continuidade da demanda e, por consequência, o acesso à justiça.

Ante o exposto, uma vez presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC, defiro o efeito suspensivo ao recurso, garantindo à parte recorrente o direito à gratuidade de justiça até decisão colegiada a respeito.

Comunique-se ao juízo a quo desta decisão.

Ao agravado, para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023508-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Martucci Melillo Advogados Associados contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Itai/SP que, nos autos do processo nº 0001010-76.2017.8.26.0263, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação aos cálculos sem condenar o réu em honorários de sucumbência.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência à recorrente. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016213-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: EDUARDO LOPES FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que não reconheceu o direito da parte autora à gratuidade da justiça.

Sustenta-se, nas razões recursais, a ausência dos meios necessários para arcar com os custos do processo, razão pela qual requer-se, liminarmente, a suspensão da decisão impugnada, deferindo-se o benefício da assistência judiciária gratuita; e, ao final, o provimento do agravo, determinando-se o prosseguimento do feito independentemente do pagamento dos dispêndios processuais.

Segue decisão.

Inicialmente, tratando-se de recurso tempestivo, adequado à hipótese do art. 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil, e no qual presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

O direito à gratuidade da justiça, como estabelecido no art. 5.º, inciso LXXIV, da Constituição da República, é regulamentado pelos arts. 98 e seguintes do Código de Processo Civil, bem como pelos excertos vigentes da Lei n.º 1.060/1950.

Para análise dos requisitos necessários à concessão do benefício, o Código de Processo Civil estabelece duas balizas: primeiro, a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência deduzida por pessoa natural (art. 99, *caput*); e, segundo a possibilidade de o juiz indeferir o pedido “se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos” (art. 99, § 2.º), posicionamentos reverberados pela jurisprudência, segundo a qual a “declaração de hipossuficiência da pessoa natural, ainda que dotada de presunção *iuris tantum*, é suficiente ao deferimento do pedido de gratuidade de justiça quando não ilidida por outros elementos dos autos” (STJ, REsp n.º 1.766.768, 2.ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 8.2.2019).

Por sua vez, o pleiteado deferimento da antecipação dos efeitos da tutela no agravo de instrumento (art. 1.019, inciso I, do CPC) exige que se evidencie a “probabilidade de provimento do recurso” e o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação decorrente dos efeitos da decisão recorrida (art. 995, parágrafo único).

No caso concreto, o juízo *a quo* decidiu por indeferir a justiça gratuita sob a alegação de que a parte autora recebe remuneração suficiente para arcar com as custas processuais, pois o CNIS aponta remuneração superior a R\$ 7.000,00.

Ocorre que, quanto à primeira baliza (art. 99, *caput*, CPC), há, no processo (Id. 32944640 do processo original), declaração de hipossuficiência subscrita pelo requerente apta a satisfazer o requisito legal.

Por sua vez, no que diz respeito ao segundo aspecto (art. 99, § 2.º), inexistem nos autos elementos que infirmem a declaração apresentada pela parte.

Com efeito, trata-se de demanda previdenciária, relativa a concessão de benefício previdenciário mais vantajoso, em que a autora é qualificada como mecânico de manutenção.

No mais, embora tenha sido constatado que a parte recebera remunerações em valores próximos a R\$ 8.000,00, em consulta ao Sistema CNIS observa-se que a parte autora recebeu, em maio, o equivalente a R\$ 2.946,06, o que condiz com a declaração encartada aos autos de redução salarial.

Nesse sentido, o argumento do juízo *a quo* delimitando um critério objetivo para definição de hipossuficiência real resta-se prejudicado, dentro do contexto pandêmico experimentado atualmente.

Refira-se, por fim, que o entendimento acima aplicado tem sido adotado na 8.ª Turma desta Corte, a exemplo do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo. Precedentes.

2. Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário. Precedentes desta E. Corte.

3. In casu, consta dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Verifica-se, ainda, a inexistência de impugnação da concessão da benesse pela parte contrária, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessidade do agravante.

4. Agravo provido.

(TRF3, Al n. 5029048-30.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8.ª Turma, j. 10/06/2020)

Ressalte-se, por fim, que a circunstância de a parte autora ter contratado advogado particular não é razão suficiente para o indeferimento do benefício, nos termos do disposto no art. 99, § 4.º, do CPC.

Está presente, por essas razões, o requisito da probabilidade de provimento do recurso.

Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, depreende-se dos autos que a parte autora foi intimada para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção, de modo que a ausência de decisão que lhe garanta o direito à gratuidade da justiça – associada à sua condição financeira, que inviabiliza o custeio processual – impedirá a continuidade da demanda e, por consequência, o acesso à justiça.

Ante o exposto, uma vez presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC, defiro o efeito suspensivo ao recurso, garantindo à parte recorrente o direito à gratuidade de justiça até decisão colegiada a respeito.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Ao agravado, para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intím-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003786-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: CLOVIS LIMA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N, RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que não reconheceu o direito da parte autora à gratuidade da justiça.

Sustenta-se, nas razões recursais, a ausência dos meios necessários para arcar com os custos do processo, razão pela qual requer-se, liminarmente, a suspensão da decisão impugnada, deferindo-se o benefício da assistência judiciária gratuita; e, ao final, o provimento do agravo, determinando-se o prosseguimento do feito independentemente do pagamento dos dispêndios processuais.

Segue decisão.

Inicialmente, tratando-se de recurso tempestivo, adequado à hipótese do art. 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil, e no qual presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

O direito à gratuidade da justiça, como estabelecido no art. 5.º, inciso LXXIV, da Constituição da República, é regulamentado pelos arts. 98 e seguintes do Código de Processo Civil, bem como pelos excertos vigentes da Lei n.º 1.060/1950.

Para análise dos requisitos necessários à concessão do benefício, o Código de Processo Civil estabelece duas balizas: primeiro, a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência deduzida por pessoa natural (art. 99, *caput*); e, segundo a possibilidade de o juiz indeferir o pedido “se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos” (art. 99, § 2.º), posicionamentos reverberados pela jurisprudência, segundo a qual a “declaração de hipossuficiência da pessoa natural, ainda que dotada de presunção *iuris tantum*, é suficiente ao deferimento do pedido de gratuidade de justiça quando não ilidida por outros elementos dos autos” (STJ, REsp n.º 1.766.768, 2.ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 8.2.2019).

Por sua vez, o pleiteado deferimento da antecipação dos efeitos da tutela no agravo de instrumento (art. 1.019, inciso I, do CPC) exige que se evidencie a “probabilidade de provimento do recurso” e o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação decorrente dos efeitos da decisão recorrida (art. 995, parágrafo único).

No caso concreto, o juízo *a quo* decidiu por indeferir a justiça gratuita sob a alegação de que a renda líquida da parte é superior a três salários mínimos (f. 46 do Doc. Id. 124721283).

Ocorre que, quanto à primeira baliza (art. 99, *caput*, CPC), há, no processo (f. 27 do Doc. Id. 124719281), declaração de hipossuficiência subscrita pelo requerente apta a satisfazer o requisito legal.

Por sua vez, no que diz respeito ao segundo aspecto (art. 99, § 2.º), inexistem nos autos elementos que infirmem a declaração apresentada pela parte.

Com efeito, trata-se de demanda previdenciária, relativa a revisão de renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em que o autor é qualificado como aposentado.

No mais, consulta ao Sistema CNIS revela que a parte recebe benefício previdenciário no valor de R\$ 1.485,90 além de perceber remuneração média de R\$ 3.766,52, advinda de vínculo empregatício; Contudo, conforme cópia de declaração de Imposto sobre a Renda encartada aos autos (f. 31 do Doc. Id. 124721283), verifica-se a existência de três membros da família do autor (cônjuge e dois filhos) sob sua dependência financeira, de forma que a hipossuficiência real alegada não pode ser elidida pela simples constatação de se auferir renda superior a três salários mínimos.

Retira-se, por fim, que o entendimento acima aplicado tem sido adotado na 8.ª Turma desta Corte, a exemplo do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo. Precedentes.

2. Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário. Precedentes desta E. Corte.

3. In casu, consta dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Verifica-se, ainda, a inexistência de impugnação da concessão da benesse pela parte contrária, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessidade do agravante.

4. Agravo provido.

(TRF3, Al n. 5029048-30.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8.ª Turma, j. 10/06/2020)

Ressalte-se, por fim, que a circunstância de a parte autora ter contratado advogado particular não é razão suficiente para o indeferimento do benefício, nos termos do disposto no art. 99, § 4.º, do CPC.

Está presente, por essas razões, o requisito da probabilidade de provimento do recurso.

Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, apreende-se dos autos que a parte autora foi intimada para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção, de modo que a ausência de decisão que lhe garanta o direito à gratuidade da justiça – associada à sua condição financeira, que inviabiliza o custeio processual – impedirá a continuidade da demanda e, por consequência, o acesso à justiça.

Ante o exposto, uma vez presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC, defiro o efeito suspensivo ao recurso, garantindo à parte recorrente o direito à gratuidade de justiça até decisão colegiada a respeito.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Ao agravado, para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intím-se.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012271-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: RUI JOSE RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que não reconheceu o direito da parte autora à gratuidade da justiça.

Sustenta-se, nas razões recursais, a ausência dos meios necessários para arcar com os custos do processo, razão pela qual requer-se, liminarmente, a suspensão da decisão impugnada, deferindo-se o benefício da assistência judiciária gratuita; e, ao final, o provimento do agravo, determinando-se o prosseguimento do feito independentemente do pagamento dos dispêndios processuais.

Segue decisão.

Inicialmente, tratando-se de recurso tempestivo, adequado à hipótese do art. 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil, e no qual presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

O direito à gratuidade da justiça, como estabelecido no art. 5.º, inciso LXXIV, da Constituição da República, é regulamentado pelos arts. 98 e seguintes do Código de Processo Civil, bem como pelos excertos vigentes da Lei n.º 1.060/1950.

Para análise dos requisitos necessários à concessão do benefício, o Código de Processo Civil estabelece duas balizas: primeiro, a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência deduzida por pessoa natural (art. 99, *caput*); e, segundo a possibilidade de o juiz indeferir o pedido “se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos” (art. 99, § 2.º), posicionamentos reverberados pela jurisprudência, segundo a qual a “declaração de hipossuficiência da pessoa natural, ainda que dotada de presunção *juris tantum*, é suficiente ao deferimento do pedido de gratuidade de justiça quando não ilidida por outros elementos dos autos” (STJ, REsp n.º 1.766.768, 2.ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 8.2.2019).

Por sua vez, o pleiteado deferimento da antecipação dos efeitos da tutela no agravo de instrumento (art. 1.019, inciso I, do CPC) exige que se evidencie a “probabilidade de provimento do recurso” e o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação decorrente dos efeitos da decisão recorrida (art. 995, parágrafo único).

No caso concreto, o juízo *a quo* decidiu por indeferir a justiça gratuita sob a alegação de que a remuneração percebida pela parte autora, equivalente a R\$ 5.082,39, supera em três vezes o salário mínimo.

Ocorre que, quanto à primeira baliza (art. 99, *caput*, CPC), há, no processo (Id. 132447810), declaração de hipossuficiência subscrita pelo requerente apta a satisfazer o requisito legal.

Por sua vez, no que diz respeito ao segundo aspecto (art. 99, § 2.º), inexistem nos autos elementos que infirmem a declaração apresentada pela parte.

Com efeito, trata-se de demanda previdenciária, relativa a benefício de aposentadoria especial, em que a autora é qualificada como técnico químico.

No mais, consulta ao Sistema CNIS revela que a parte faz recolhimentos sobre o salário de R\$ 2.200,00 como contribuinte individual. Em que pese a remuneração total auferida possa superar o valor de três salários mínimos, necessário ponderar-la com os custos das necessidades essenciais para a manutenção da vida, a fim de comprovar a existência de hipossuficiência real, o que no caso se verifica pelos documentos encartados nos autos.

O entendimento acima aplicado tem sido adotado na 9.ª Turma desta Corte, a exemplo do seguinte precedente:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA.

- A concessão da justiça gratuita depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte (artigo 99, § 3º, do CPC), a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

- Segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem “comprovar” a insuficiência de recursos. Logo, a norma constitucional prevalece sobre a legislação ordinária, podendo o juiz indeferir a gratuidade a quem não comprovar hipossuficiência real.

- O teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 5.839,45, é um critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita.

- A parte autora está recebendo mensalidade de recuperação de aposentadoria por invalidez, que se encerrará em 20/1/2020, no valor de um salário mínimo.

- Tratando-se de trabalhador rural que pleiteia a manutenção da aposentadoria por invalidez, no valor mínimo, entende estar demonstrada a insuficiência econômica para o custeio das despesas processuais.

- O patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

- Agravo de instrumento provido”.

(TRF3, 9.ª Turma, AI n.º 5026370-42.2019.4.03.0000, rel. Des. Fed. Daldice Santana, 11.3.2020).

Ressalte-se, por fim, que a circunstância de a parte autora ter contratado advogado particular não é razão suficiente para o indeferimento do benefício, nos termos do disposto no art. 99, § 4.º, do CPC.

Está presente, por essas razões, o requisito da probabilidade de provimento do recurso.

Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, depreende-se dos autos que a parte autora foi intimada para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção, de modo que a ausência de decisão que lhe garanta o direito à gratuidade da justiça – associada à sua condição financeira, que inviabiliza o custeio processual – impedirá a continuidade da demanda e, por consequência, o acesso à justiça.

Ante o exposto, uma vez presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC, defiro o efeito suspensivo ao recurso, garantindo à parte recorrente o direito à gratuidade de justiça até decisão colegiada a respeito.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Ao agravado, para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018874-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EZEQUIEL ROSA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: IZAIAS FORTUNATO SARMENTO - SP227316-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Birigui/SP que, nos autos do processo nº 0000507-26.2020.8.26.0077, homologou os cálculos apresentados pela contadoria.

Pretende a autarquia a aplicação da Lei nº 11.960/09 para fins de juros de mora.

Em 14/7/20, deferi o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão parcial assiste ao recorrente.

Isso porque, a taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Observe, por oportuno, que inexistente violação à coisa julgada, tendo em vista que a decisão que fixou a taxa de juros em 1% ao mês foi proferida em momento anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, entendimento este que está em consonância com o adotado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1112743/BA, de relatoria do Min. Castro Meira, julgado em 12/08/2009 (DJe 31/08/2009).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, V, do CPC, dou provimento ao recurso. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023218-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDA MAXIMO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Botucatu/SP que, nos autos do processo nº 0000323-03.2012.4.03.6131, homologou os cálculos apresentados pela contadoria.

Pretende a aplicação da Lei nº 11.960/09 para fins de juros de mora.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque a taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Observe, por oportuno, que inexistente violação à coisa julgada, tendo em vista que a decisão que fixou a taxa de juros em 1% ao mês foi proferida em momento anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, entendimento este que está em consonância com o adotado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1112743/BA, de relatoria do Min. Castro Meira, julgado em 12/08/2009 (DJe 31/08/2009).

Quanto ao perigo de dano, não se deve correr o risco -- ainda que remotamente -- de destinar recursos da Seguridade Social para satisfazer direitos de duvidosa exigibilidade, em afronta aos princípios da razoabilidade e da proibição do enriquecimento injusto. Eles existem, em última análise, para amparar aqueles que se acham, necessariamente, agasalhados pelo Direito.

Dessa forma, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao INSS. Comunique-se. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023356-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ANTONIO RODRIGUES

Advogados do(a) AGRAVANTE: HERCULA MONTEIRO DA SILVA - SP176866-A, NELSON LUIZ DA SILVA - SP293869-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento por Antônio Rodrigues contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mauá/SP, nos autos do processo nº 5000529-55.2019.4.03.6140, considerou preclusa a opção pelo benefício mais vantajoso por parte do exequente.

Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a amparará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, uma vez que se encontra recebendo auxílio-doença.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023359-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP104933-A

AGRAVADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA

PROCURADOR: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Jacareí/SP que, nos autos do processo nº 0005168-53.2018.8.26.0292, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos apresentada no feito subjacente.

O recorrente requer a atualização monetária nos termos da Lei nº 11.960/09.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Considerando os julgados acima referidos – bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado – passei a adotar o posicionamento no sentido de que, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária, ainda que constante índice diverso no título executivo, deve ser aplicado o INPC, ressalvando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se a agravada para apresentar resposta. Após, dê-se vista ao MPF.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023490-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO - SP172776-N

AGRAVADO: ALDIR TIAGO ARAUJO

Advogados do(a) AGRAVADO: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Jacareí/SP que, nos autos do processo nº 0009446-63.2019.8.26.0292, em fase de execução de sentença, incluiu nos cálculos o pagamento de multa diária pelo atraso na implantação do benefício.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Revela-se presente o perigo de dano atual à autarquia, na medida em que, caso não suspensa a decisão agravada, poderá o INSS ser compelido ao pagamento da multa decorrente do descumprimento da ordem de implantação do benefício, quantia esta que não possui natureza alimentar, e que dificilmente seria restituída em caso de reforma do *decisum* atacado.

Quanto à probabilidade do direito, entendo que as alegações formuladas pelo recorrente merecem adequada análise em cognição exauriente, antes que consumada a ordem de pagamento, pois seria pouco provável a reversão desta medida na hipótese de desprovimento do presente recurso.

Dessa forma, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao INSS. Comunique-se. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5023700-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR

Advogado do(a) IMPETRANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Arismar Amorim Junior contra ato do MM. Juiz Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 5004924-92.2018.4.03.6183, em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de destaque de honorários contratuais.

Pretezo que “o juízo da 3ª Vara Previdenciária, nos autos da ação sob o nº 5004924-92.2018.4.03.6183, proceda com a expedição dos ofícios requisitórios nos moldes requeridos na petição sob o id 35745542, ou seja, com o devido destaque dos honorários na proporção de 50% (cinquenta por cento) em nome de cada sociedade de advogado, conforme lá expressamente requerido e fundamentado”. (ID 140406332 - Pág. 5)

É o breve relatório.

No presente caso, impõe-se a extinção do *mandamus* sem exame de mérito.

Conforme entendimento pacífico dos C. Tribunais Superiores e desta E. Corte, é incabível a impetração de mandado de segurança contra ato judicial, salvo na hipótese de ato manifestamente ilegal ou teratológico, não observado no caso dos presentes autos.

O mandado de segurança – ação especial de rito sumário – deve atender às normas processuais atinentes às condições da ação e pressupostos processuais, a fim de viabilizar o seu processamento e conhecimento de mérito.

In casu, não vejo como possa o impetrante utilizar-se da ação mandamental com vistas a reformar referida decisão, que deve ser impugnada pela via recursal própria, qual seja, em sede de agravo de instrumento, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, do CPC.

Sobre o tema, destaco os precedentes abaixo:

“AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. ATO COATOR. DECISÃO DE MINISTRO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HIPÓTESE DE NÃO CABIMENTO DO WRIT. AUSÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE CONDUCENTE À ADMISSÃO DA AÇÃO MANDAMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência deste Tribunal é invariável ao afirmar o descabimento de mandado de segurança contra atos provenientes de seus órgãos colegiados ou mesmo de seus membros, individualmente, no exercício da prestação jurisdicional, porquanto impugnáveis somente pelos recursos próprios ou pela via da ação rescisória, como consectário do sistema processual. Precedentes do Plenário: MS 28.635 AgR, Relator Min. Teori Zavascki, DJe 19.08.2014; MS 28.097 AgR, Relator Min. Celso de Mello, DJe 01.07.2011; MS 25.070 AgR, Relator Min. Cezar Peluso, DJe 08.06.2007, e MS 21.734 AgR, Relator Min. Ilmar Galvão, DJ 15.10.1993.

2. In casu, a autoridade coatora assentou a prejudicialidade do pedido formulado pelo ora agravante tendo em vista a conclusão do julgamento dos embargos de declaração opostos no feito e o posterior trânsito em julgado do acórdão”

(STF, AgR no MS nº 35.726/SP, Plenário, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 31/08/2018, DJe 17/09/2018, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA CORTE ESPECIAL DO STJ QUE MANTEVE DECISÃO DENEGATÓRIA DA VICE-PRESIDÊNCIA QUE NEGOU TRAMITAÇÃO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO NOS AUTOS DO ARESP 376.569/DF, SOB FUNDAMENTO DE AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE OU DE TERATOLOGIA A JUSTIFICAR A IMPETRAÇÃO DA AÇÃO MANDAMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É inadmissível a impetração da ação mandamental contra ato jurisdicional dos órgãos fracionários ou de relator desta Corte Superior, salvo em caso de teratologia ou flagrante ilegalidade (AgRg no MS 21.247/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 17.11.2014). No mesmo sentido: AgRg no MS 21.791/DF, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 21.9.2015; AgRg no MS 21.808/DF, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 2.9.2015.

2. O conceito de ato judicial teratológico indica a presença de decisão acintosamente agressiva de direitos subjetivos, liberdades ou garantias individuais, processuais ou substantivas, de tal modo grotesca, que se afaste da razoabilidade e mesmo do senso comum de equidade, afrontando o pensamento jurídico consolidado e produzindo, ao mesmo tempo e de imediato, dano efetivo e grave, de reparação difícil ou impossível. Ademais, se requer que esses efeitos prejudicantes não possam ser elididos pela via recursal ordinária ou comum.

3. Agravo Regimental do Particular a que se nega provimento.”

(STJ, AgRg no MS nº 20.917/DF, Corte Especial, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 03/10/2018, DJe 16/10/2018, grifos meus)

“CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. NÃO CABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA OU MANIFESTA ILEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE O ÓRGÃO ESPECIAL ATUAR COMO REVISOR. DECISÃO SUJEITA À REVISÃO DA TURMA JULGADORA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A intervenção de outro Colegiado, como é o caso do Órgão Especial desta Corte, justifica-se apenas de forma excepcional, quando o ato judicial apresenta-se teratológico ou manifestamente ilegal e, ainda, seja apto a ocasionar grave e iminente risco de dano.

2. A autoridade impetrada bem fundamentou sua decisão, extraindo dos autos elementos aptos a firmar sua convicção no sentido adotado, portanto, observando o princípio da livre persuasão racional.

3. O fato de não ter sido adotada a tese da impetrante, cuja pretensão restou desacolhida, não é suficiente para fazer emergir seu direito líquido e certo à ordem pleiteada.

4. Agravo desprovido.”

(TRF-3ª Reg., MS nº 5009321-85.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, v.u., j. 18/12/2019, DJe 23/12/2019, grifos meus)

Outrossim, é inadmissível o manejo de mandado de segurança como sucedâneo recursal. A respeito:

“MANDADO DE SEGURANÇA – DECISÃO JUDICIAL – RECURSO ORDINÁRIO – DESPROVIMENTO.

O mandado de segurança não é sucedâneo recursal nem faz as vezes de ação rescisória – artigo 5º, incisos II e III, da Lei nº 12.016/2009.”

(STF, RMS nº 32.053, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/09/2017, DJe 02/10/2017, grifos meus)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO DO RECURSO. DESCABIMENTO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. DECISÃO MANTIDA, POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Na esteira da jurisprudência desta Corte não se admite a impetração de Mandado de Segurança para impugnar decisão judicial passível de recurso próprio. Esse é o entendimento consignado também na Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

5. Agravo Interno não provido.”

(AgInt nos EDcl no MS 25.241/DF, Corte Especial, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 26/05/2020, DJe 03/06/2020, grifos meus)

Autorizada a impetração do mandado de segurança em hipóteses com a presente, ocorreria grave desvirtuamento do sistema recursal definido na Lei Processual Civil, na medida em que uma mesma decisão judicial poderia vir a ser objeto de revisão ordinária por múltiplos órgãos jurisdicionais distintos.

Desta forma, com fundamento no art. 10, da Lei nº 12.016/09 c/c o art. 330, inc. III, do CPC, indefiro a petição inicial, julgando extinto o *mandamus* sem exame do mérito (art. 485, inc. I, do CPC).
Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023723-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N

AGRAVADO: MANOEL JORGE DE MELO

Advogado do(a) AGRAVADO: VILMA POZZANI - SP187081-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Campinas/SP que, nos autos do processo nº 0607273-58.1992.4.03.6105, em fase de cumprimento de sentença, reconheceu erro material na decisão com trânsito em julgado da fase de conhecimento e fixou a base de cálculo da verba honorária no valor das parcelas vencidas até a data do acórdão.

Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, uma vez que se encontra recebendo auxílio-doença.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014878-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ELIANA GUILHERME SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO ANDRADE DE SOUZA - SP248116-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Homologo o pedido de desistência (ID 140151959), nos termos do art. 33, inciso VI, do Regimento Interno desta E. Corte, para que produza seus jurídicos e legais efeitos. Comunique-se. Int. Decorrido in albis o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023441-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOSE MOACIR COELHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento por José Moacir Coelho contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Guarulhos/SP que, nos autos do processo nº 5005075-85.2020.4.03.6119, indeferiu parcialmente a petição inicial, julgando extinto o processo sem resolução do mérito com relação ao reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas em alguns dos períodos pleiteados.

Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, uma vez que a decisão agravada determinou o trânsito em julgado para a expedição do precatório.

Ante o exposto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004529-48.2002.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NARCISO DE LIMA, VALDEMAR APARECIDO NUNES VIEIRA, PAULO SERGIO NUNES, VALDEREZ DE FATIMA DE LIMA CRUZ

Advogados do(a) APELANTE: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELANTE: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELANTE: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELANTE: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a impossibilidade de alteração da autuação do vacórdão (ID 130982125), pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja devidamente intimada acerca do referido acórdão.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004529-48.2002.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NARCISO DE LIMA, VALDEMAR APARECIDO NUNES VIEIRA, PAULO SERGIO NUNES, VALDEREZ DE FATIMA DE LIMA CRUZ

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004529-48.2002.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NARCISO DE LIMA, VALDEMAR APARECIDO NUNES VIEIRA, PAULO SERGIO NUNES, VALDEREZ DE FATIMA DE LIMA CRUZ

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação cível interposta pela parte beneficiária contra a r. sentença julgou extinta a execução com fundamento no art. 924, II, do CPC/2015, tendo sido rejeitados embargos declaratórios.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão uma vez que é devida a apuração dos juros de mora em continuação, até a data da expedição do requisitório.

A parte recorrida, intimada, apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004529-48.2002.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NARCISO DE LIMA, VALDEMAR APARECIDO NUNES VIEIRA, PAULO SERGIO NUNES, VALDEREZ DE FATIMA DE LIMA CRUZ

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado **com a unanimidade de votos** proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, **a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado** (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "*incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*" (g.n.).

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo que admissível o cálculo dos juros de mora somente entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA APÓS A DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. RECURSO PROVIDO.

Entendimento unânime esposado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora somente até a data da expedição do ofício requisitório,

Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015981-73.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA GONCALVES DA ROCHA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JANER MALAGO - SP161129-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67719/2020

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015221-74.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.015221-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	EDIVINO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP205992 LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDIVINO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP205992 LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SSIJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SSIJ>SP

DECISÃO

Vistos,

Compulsando os autos verifico que o acórdão de fls. 266/269v. não abordou a questão posta no RE n. 579.431/RS.

Vejamos:

"A decisão agravada (fls. 234/241) foi proferida nos seguintes termos, mormente em relação a fixação dos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios, restou consignado: 'A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário. Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.' Assim, encontrando fundamento legal e jurisprudencial para fixação das verbas sucumbenciais, a decisão agravada deve ser mantida por suas próprias razões." (fls. 267-267v.).

Sendo assim, salvo melhor juízo, retomem os autos à Vice-Presidência para admissibilidade ou não do Recurso Especial.

São Paulo, 08 de abril de 2019.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005178-44.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.005178-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO DE ASSIS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS

APELADO(A)	:	FRANCISCO DE ASSIS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	0005178420044036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido a esta Turma pela Vice-Previdência, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, para fins de verificação da possibilidade de juízo retratação (Tema 810).
 Decisão monocrática que negou seguimento ao apelo do INSS, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para reconhecer como laborado em atividade rural o período de 18/10/68 a 30/12/76, afastar a prescrição quinquenal e estabelecer os critérios dos honorários advocatícios e deu parcial provimento à remessa oficial, para estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária nos seguintes termos:
 "Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, com a ressalva de que, no que tange ao índice de atualização monetária, permanece a aplicabilidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, que determina a incidência da TR (taxa referencial), todavia, somente até 25.03.2015, data após a qual aplicar-se-á o índice de preço ao consumidor amplo especial (IPCA-E). (STF, ADI nº 4357 -DF, modulação de efeitos em Questão de Ordem, Trib. Pleno, maioria, Rei. Min. Luiz Fux, informativo STF nº 778, divulgado em 27/03/2015)"

A parte autora interpôs agravo legal. Pugnou pela alteração dos critérios de atualização da dívida.

A Oitava Turma negou provimento ao recurso.

Inconformado interpôs Recurso Extraordinário e Recurso Especial, tendo sido proferida decisão que determinou o sobrestamento do feito.

Decisão da Vice-Previdência, para que os retornassem a este Relator para verificação de juízo positivo de retratação.

É O RELATÓRIO.

Interposto Recurso Extraordinário e Recurso Especial para que seja alterado os critérios de atualização da dívida.

Os autos retornaram a este Relator para verificação da pertinência de proceder-se ao juízo positivo de retratação na espécie, à luz do Tema 810.

Com relação aos índices de correção monetária e juros de mora deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, em juízo positivo de retratação, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, **dou provimento ao recurso da parte autora** para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora de acordo como julgado no Tema nº 810 do E. STF.

Publique-se. Intime-se.

Após, retornemos autos à Vice-Previdência.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023310-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ALTAIR DE JESUS BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO ADAIME DUARTE - RS62293-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu o benefício da Justiça Gratuita à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Pugna pela concessão dos efeitos tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. *Omissis.*

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, *caput*, *in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressuposto (inteligência do art. 99, *caput* c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presumiria verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Saliente-se ainda, que mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Ressalto que anteriormente firmei meu entendimento no sentido de não nortear o direito à gratuidade da justiça ancorado na conversão da renda do autor em número salários mínimos.

Todavia, diante da necessidade de se criar um parâmetro mais justo e objetivo para o deferimento do benefício da justiça gratuita, bem como visando adequar-me ao entendimento majoritário desta E. Nona Turma, passei a adotar o valor do teto salarial pago pelo INSS, fixado em R\$ 5.839,45, em 2019 e, atualmente, em R\$ 6.101,06, por entender que se afigura um critério adequado para balizar o montante suficiente a garantir a subsistência de uma família.

Deixo consignado, entretanto, que tal regra comporta exceção, desde que a parte autora traga aos autos documentos demonstrando que sua situação financeira não permite arcar com eventual sucumbência.

In casu, os valores destacados pelo Juízo *a quo*, de fato, indicam a ausência da alegada hipossuficiência a ensejar a concessão da Justiça Gratuita. Há nos autos o CNIS (ID 30012290 dos autos originais) e cópia do holerite (ID 140044778), demonstrando que o autor auferiu de salário em julho/20 o montante de R\$9.140,35 brutos/mensais, ultrapassando o teto de salário estabelecido pelo INSS, destarte não se enquadra no rol dos hipossuficientes.

Além disso, apesar de apresentar despesas referentes a gastos consigo e seus dependentes, não apresentou o autor qualquer prova apta no sentido de mitigar a fundamentação do juízo *a quo*.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5254844-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNEIA RODRIGUES MACEDO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: HELIO MENDES MACEDO - SP295014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5254844-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNEIA RODRIGUES MACEDO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: HELIO MENDES MACEDO - SP295014-N

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, desde 23/7/2019, pelo período de 3 anos, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia requer, inicialmente, o recebimento da apelação em efeito suspensivo e que a sentença seja submetida ao reexame necessário. Preliminarmente, alega a nulidade do laudo pericial e da sentença em razão de ausência de fundamentação. No mérito, alega a ausência de incapacidade laboral e exora a reforma integral do julgado, com a devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada. Subsidiariamente, impugna os juros de mora, a correção monetária, requer os descontos do período em que efetuou recolhimentos e alega a prescrição quinquenal. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO VENCEDOR

Com a devida vênia da ilustre relatora Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, ousou divergir de seu voto, porquanto entendo que restaram comprovados os requisitos necessários para a concessão do benefício de auxílio-doença.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 21/11/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e temporária da autora (nascida em 1960, artesã autônoma), por ser portadora de gonartrose e outros transtornos dos meniscos, desde 29/8/2017.

O perito esclareceu:

"O labor de artesã é essencialmente de baixo risco para os joelhos, mas a movimentação de produtos, os quais estima serem de até 20 quilogramas, deve ser evitada até o procedimento cirúrgico."

Assim, no caso, ao se considerar que a autora informava que trabalhava no seu domicílio como artesã, na produção de vasos em cimento, objetos que variam de meio a 20 quilogramas, entendo preenchidos os requisitos necessários para a concessão do auxílio-doença (Id Num. 132555588).

No tocante ao período de duração do benefício, dispõem os §§ 8º e 9º, do art. 60, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 13.457/17:

"§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício."

"§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei."

Tendo o *expert* indicado prazo de reavaliação do segurado em 6 meses contados da perícia, o qual já se escoou, a fim de se evitar um lapso exíguo para que a parte autora possa solicitar a prorrogação de seu benefício, fixo o termo de cessação, nos termos do § 9º do art. 60 da Lei 8.213/91, em 120 (cento e vinte) dias, contados da publicação do acórdão, caso não seja deferido pedido administrativo de prorrogação do auxílio-doença antes do término do prazo em questão.

Passo à análise dos consectários.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

Sobre a possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando ou contribuindo enquanto aguardava sua concessão, trata-se de matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), sendo firmada a seguinte tese:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

Sendo assim, inviável a pretensão da autarquia de deduzir da conta em liquidação o período que a parte exequente verteu contribuições aos cofres da previdência ou teve vínculo empregatício.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

No mais, carece de interesse recursal o INSS no tocante ao pedido de observância da prescrição quinquenal, tendo em vista que o termo inicial do benefício fora fixado na data do requerimento administrativo (23/07/2019 - Num. 132555562), e o ajuizamento da ação deu-se no mesmo ano.

Diante do exposto, com a devida vênia, **não conheço do reexame necessário, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, não conheço de parte do recurso do INSS**, no tocante à prescrição quinquenal e, **na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento** para fixar a data de cessação do benefício conforme fundamentado e no tocante aos consectários legais, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente Julgado.

É como voto.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5254844-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNEIA RODRIGUES MACEDO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: HELIO MENDES MACEDO - SP295014-N

VOTO

Conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos, mas não conheço do reexame necessário, pois o artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso em tela, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença e do laudo pericial, ambos perfeitamente fundamentados.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a autarquia sustenta discordância das conclusões periciais, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Cabe acrescentar que a sentença analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, estando devidamente fundamentada.

Superada a preliminar, passo à análise do mérito.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: 1 - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema:

Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 21/11/2019, constatou a incapacidade laboral parcial e temporária da autora (nascida em 1960, artesã autônoma), por ser portadora de gonartrose e outros transtornos dos meniscos, desde 29/8/2017.

O perito esclareceu:

"O labor de artesã é essencialmente de baixo risco para os olhos, mas a movimentação de produtos, os quais estima serem de até 20 quilogramas, deve ser evitada até o procedimento cirúrgico."

Assim, não obstante as limitações apontadas na perícia, entendo que a atividade declarada pela autora de artesã autônoma é compatível com seu quadro clínico, por não exigir sobrecarga em joelhos, devendo apenas evitar carregar peso.

Nesse passo, não está patenteadas a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a incapacidade total para quaisquer atividades laborais.

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM BARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

A devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada, é matéria objeto do Tema Repetitivo n. 692 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ainda pendente de apreciação. Portanto, a questão deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, parágrafo único, do CPC, e de acordo com o que restar decidido naquela Corte Superior.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **não conheço** do reexame necessário, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **dou provimento** à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de auxílio-doença.

Informe-se ao INSS, via sistema, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR REJEITADA. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONECTIVOS LEGAIS.

- Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença e do laudo pericial, ambos perfeitamente fundamentados.
- De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).
- Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.
- O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.
- Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo a quo por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.
- Cabe acrescentar que a sentença analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, estando devidamente fundamentada.
- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
- A parte autora faz jus ao benefício, pois presentes os requisitos indispensáveis à concessão de auxílio-doença, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado.
- Tendo o *expert* indicado prazo de reavaliação do segurado em 6 meses contados da perícia, o qual já se escoou, a fim de se evitar um lapso exíguo para que a parte autora possa solicitar a prorrogação de seu benefício, fixo o termo de cessação, nos termos do § 9º do art. 60 da Lei 8.213/91, em 120 (cento e vinte) dias, contados da publicação do acórdão, caso não seja deferido pedido administrativo de prorrogação do auxílio-doença antes do término do prazo em questão.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- Inviável a pretensão de autarquia de deduzir da conta em liquidação o período que a parte exequente verteu contribuições aos cofres da previdência ou teve vínculo empregatício.
- Carece de interesse recursal o INSS no tocante ao pedido de observância da prescrição quinquenal, tendo em vista que o termo inicial do benefício fora fixado na data do requerimento administrativo (23/07/2019 - Num. 13255562), e o ajuizamento da ação deu-se no mesmo ano.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015, a incidir sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.
- Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, por maioria, não conhecer de parte
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 28/08/2020 1176/1312

do recurso do INSS, no tocante à prescrição quinquenal e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Batista Gonçalves e pela Juíza Federal Convocada Leila Paiva (4º voto). Vencida a Relatora, que dava provimento à apelação do INSS. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC. Lavrará acórdão o Desembargador Federal Gilberto Jordan, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263731-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EUNICE APARECIDA PENTEADO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JONAS DIAS DINIZ - SP197762-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263731-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EUNICE APARECIDA PENTEADO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JONAS DIAS DINIZ - SP197762-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Em suas razões, a parte autora requer a decretação da nulidade da sentença, sob a alegação de cerceamento de defesa, para oitiva de prova testemunhal.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

VOTO VENCEDOR

Com a devida vênia da e. Relatora, ouso divergir de seu voto, porquanto entendo que, havendo início de prova material, indispensável a oitiva de testemunhas para o escoeito deslinde da demanda.

Como início de prova material, a apelante juntou cópia de sua CTPS com a presença de vínculos empregatícios rurais, nos períodos de 2/5/1973 a 5/6/1976, de 6/6/1976 a 27/11/1976, de 8/12/1976 a 4/6/1977, de 1º/8/1977 a 14/2/1978, de 15/6/1979 a 26/7/1979, de 12/5/1980 a 3/6/1980 e de 16/5/1988 a 18/11/1988 (id Num. 133507393).

Conforme remansosa jurisprudência, as anotações de vínculos rurais em CTPS servem como indicio da dedicação contínua ao labor campesino, não se exigindo que sejam carreadas aos autos provas documentais referentes a cada ano trabalhado.

Dessa maneira, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.

(...)

- Não tendo sido produzida a prova testemunhal, imprescindível para a concessão da aposentadoria por idade, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização da audiência de instrução e julgamento.

- Preliminar acolhida, sentença anulada, mérito recursal, bem como a remessa oficial prejudicados."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.029165-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.12.2002, DJU 25.02.2003, p. 495)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.013839-8, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. 04.06.2002, DJU 09.10.2002, p. 481)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Assim, de rigor a baixa dos autos ao Juízo de primeiro grau, para o prosseguimento do feito com a determinação da realização da prova oral.

Ante o exposto, com a devida vênia, **dou provimento à apelação** para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular processamento, na forma acima fundamentada.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5263731-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EUNICE APARECIDA PENTEADO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JONAS DIAS DINIZ - SP197762-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preenche ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 8/12/2012, quando a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A parte autora alega que exerceu, por toda sua vida, atividade rural, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/91.

Como início de prova material, a apelante juntou apenas cópia de sua carteira de trabalho com a presença de vínculos empregatícios rurais, nos períodos de 2/5/1973 a 5/6/1976, de 6/6/1976 a 27/11/1976, de 8/12/1976 a 4/6/1977, de 1º/8/1977 a 14/2/1978, de 15/6/1979 a 26/7/1979, de 12/5/1980 a 3/6/1980 e de 16/5/1988 a 18/11/1988.

Ocorre que a autora teria que comprovar o trabalho rural por cento e oitenta meses e, além disso, comprovar o exercício de atividade rural pelo período imediatamente anterior ao requerimento ou atingimento da idade mínima.

Vale dizer, o documento válido juntado pelo autor foi produzido vinte e quatro anos antes do atingimento da idade mínima de cinquenta e cinco anos, desbordando da razoabilidade, por isso, continuar o processo sem qualquer início de prova material nesse período de mais de uma década.

É de se estranhar que em tempos pretéritos a apelante conseguisse trabalho rural com registro em carteira e atualmente, depois de tantos anos de evolução das relações trabalhistas, opte por trabalhar sem vínculo formal. A conclusão mais lógica é que ela deixou de exercer trabalho rural.

Urge ressaltar que, posteriormente a seu último vínculo empregatício rural, a autora verteu contribuições, como segurada facultativa, entre 1º/7/2006 e 31/10/2006.

E, nesse contexto, o pretenso direito ao benefício não se sustenta, à falta da comprovação do exercício de atividade rural quando completou cinquenta e cinco anos de idade e no lapso no âmbito do qual haveria de ser comprovado o labor rural (de dezembro/1997 a dezembro/2012), sendo despienda a prova testemunhal, razão pela qual fica afastada a alegação da apelante relacionada ao cerceamento de defesa, diante da ausência da oitiva de testemunhas.

Enfim, a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, merecendo o decreto de improcedência.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA.

- A parte autora coligiu aos autos conjunto probatório documental suficiente para consubstanciar início de prova material do labor campesino, sendo imprescindível a oitiva de testemunhas.

- O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Batista Gonçalves e pela Juíza Federal Convocada Leila Paiva (4º voto). Vencida a Relatora, que negava provimento à apelação. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC. Lavrará acórdão o Desembargador Federal Gilberto Jordan, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005995-59.2020.4.03.9999

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade urbana, desde o "requerimento administrativo" (6/8/2019), com acréscimo dos consectários legais.

Houve antecipação da tutela jurídica e dispensa do reexame necessário.

Inconformado, a autarquia federal a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e, subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado na data da citação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Analisados os autos, verifica-se não ter sido formulado requerimento administrativo prévio e específico do pedido ora deduzido.

Com efeito, a questão da necessidade de prévio requerimento administrativo como condição para o regular exercício do direito de ação - objeto de muita discussão no passado - foi definitivamente dirimida pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE n. 631.240, em **3/9/2014** (ementa publicada em 10/11/2014), sob o regime de repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

Sem margem a dúvidas, o Colendo Supremo Tribunal Federal: **(i)** considerou constitucional a exigência de requerimento administrativo prévio como condição da ação; **(ii)** fixou regras transitórias para as ações judiciais entrante até a data da conclusão do julgamento (3/9/2014), sem precedência de processo administrativo.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação (5/9/2019) é **posterior** ao julgamento do STF e não há comprovação de **prévio requerimento administrativo prévio e específico** do benefício de aposentadoria por idade.

Verifica-se que o autor realizou pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, o qual restou indeferido.

Não obstante ausência de carta de indeferimento administrativo, foi juntado relatório da negativa do benefício, no qual consta as seguintes informações, a saber: *"Trata-se de Aposentadoria por Tempo de Contribuição indeferida por falta de tempo de contribuição até 16/12/1998, em que havia completado apenas 13 anos 03 meses e 16 dias, ou até a data de entrada no requerimento (DER), em que completa apenas 21 anos 07 meses e 00 dias. (...) NÃO faz jus a uma aposentadoria por IDADE, devido não ter idade mínima de 60 anos se mulher e 65 anos se homem e/ou não solicitou formalmente B41 em caso de fazer jus. Sem mais argumentos"*.

Frise-se que não se sabe se a data apresentada em tal relatório (6 de agosto de 2019) é referente a data do requerimento ou do indeferimento administrativo, o que suscita dúvidas se o requerente realmente possuía idade mínima para requerer aposentadoria por idade urbana.

Ora! Não consta dos autos que a parte autora tenha tentado obter o benefício de aposentadoria por idade na via administrativa.

Fato é que o esgotamento das instâncias administrativas não é requisito para que se busque a tutela judicial, todavia, há que se comprovar que a autarquia previdenciária teve ao menos a oportunidade de analisar o pedido, antes de obrigá-la a responder em juízo.

Cabia ao autor suscitar a questão perante o órgão previdenciário, não se admitindo o ingresso de ação em tais circunstâncias exatamente porque não cabe ao Judiciário substituir a Administração Pública em tal mister.

Assim, configurada a falta de interesse processual, impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para reconhecer a carência da ação e **julgar extinto o processo, sem resolução do mérito**, com base no artigo 485, VI, do CPC, nos moldes da fundamentação desta decisão. **Prejudicada** a apelação autárquica.

Informe-se ao INSS, via sistema, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

Oportunamente, baixemos autos à Primeira Instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005575-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MARIAINEZ CRIPA PONTES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, mediante o falecimento do requerente e o pedido de habilitação da viúva pensionista, determinou a habilitação dos demais herdeiros, no prazo de 60 dias.

Pleiteia a reforma da decisão, alegando que é desnecessária a habilitação de todos os herdeiros, nos termos do art. 112 da Lei n. 8.213/1991.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do CPC, independente de preparo, porque ora concedo a justiça gratuita pleiteada pela pensionista.

No caso, a viúva é a única dependente previdenciária do de *cujus*, portanto não cabe a habilitação de todos os herdeiros, nos termos do art. 112 da Lei n° 8.213/91:

"Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

O legislador, portanto, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos créditos previdenciários não recebidos em vida pelo segurado.

No caso, além da viúva, o falecido deixou três filhos maiores e capazes, não se justificando o ingresso de todos os herdeiros no processo, haja vista a viúva ser a única dependente previdenciária do de *cujus*.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI N° 8.213/91.

1. "1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutro do espólio.

2. "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." (artigo 112 da Lei n° 8.213/91). 3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei n° 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização." (Resp 461.107/PB, da minha relatoria, in DJ 10/2/2003).

2. Recurso improvido.

Superior Tribunal de Justiça, RESP 546497/CE, Sexta Turma, publicado em DJ de 15/12/2003, de relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.

"Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores."

"O art. 81, II, da referida lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes)"

Recurso conhecido e provido.

(5ª Turma, REsp 248588, Proc. 200000141151-PB, Relator Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU 04/02/2002, p. 459).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI N° 8.213/91.

Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei n° 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Recurso não conhecido.

(5ª Turma, REsp 238997, Proc 199901049997-SC, Relator Min. Felix Fischer, DJU 10/04/2000, p. 121).

Diante disso, no caso, somente a viúva deve ser habilitada, nos termos do art. 112 da Lei n. 8.213/1991.

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final da Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, entendeu ser viável a cobrança da multa, pelo atraso na revisão do benefício, no montante de R\$ 9.980,00.

Pede a rejeição da multa ou sua minoração.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

Discute-se a execução da multa diária fixada pelo descumprimento de decisão judicial (foi fixado prazo de 15 dias para revisão do benefício, sob pena de multa no valor correspondente a 1/5 do salário mínimo por dia de atraso até o limite de 10 salários mínimos).

O INSS tomou ciência da decisão que fixou essa multa em 16/7/2019, mas, pelo menos até 4/6/2020, não havia cumprido a ordem.

Não há óbice, no ordenamento jurídico, para aplicação da multa fixada por atraso no cumprimento de decisão judicial.

Com efeito, é facultado ao magistrado aplicar multa cominatória para compelir o réu a praticar o ato a que é obrigado.

Essa multa, também denominada *astreintes*, não tem caráter de sanção; apenas visa à coerção psicológica para o cumprimento da obrigação.

A doutrina é unânime em reconhecer que não há caráter punitivo, senão puramente de constrangimento à colaboração com a execução das decisões liminares ou definitivas, de conteúdo mandamental. Tanto é assim que, caso cumprida a ordem, deixa de ser devida.

Nesse sentido, decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. astreintes. POSSIBILIDADE.

Não se conhece do recurso especial quanto a questões carentes de prequestionamento.

Em conformidade com o entendimento assentado em ambas as Turmas da Terceira Seção desta col. Corte de Justiça, o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as denominadas astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(AG A n 476719/RS, 6ª Turma, rel. Min. Paulo Medina, j. 13/5/2003, v.u., DJ 9/6/2003, p. 318)

Ainda, Luiz Guilherme Marinoni, explicando a natureza multa referida nos artigos 461 do Código de Processo Civil/73 e 84 do CDC, assim se manifesta:

"A multa presente em tais normas, desta forma, é apenas um meio processual de coerção indireta voltado a dar efetividade às ordens do juiz: não tem ela, como é óbvio, qualquer finalidade sancionatória ou reparatória. A multa é um meio de coerção indireta que tem por fim propiciar a efetividade das ordens de fazer e não-fazer do juiz, sejam elas impostas na tutela antecipatória ou na sentença." (Tutela específica, São Paulo: RT, 2001, p. 105/106)

Assim, é perfeitamente admissível a imposição de multa diária, em caso de descumprimento de decisão judicial.

No caso, não foi localizada nos autos qualquer notícia da efetivação da revisão determinada.

Assim, a multa é devida, nos moldes em que fixada, pois não houve cumprimento da medida no prazo legal, evidenciando ofensa ao princípio da eficiência (artigo 37, *caput*, da Constituição Federal) inclusive.

Tal quantia, por um lado, serve para compensar a parte autora dos dissabores da demora, ao menos em parte. E por outro não onera os cofres públicos, à luz das circunstâncias evidenciadas no caso.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intímem-se.

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: DANIEL OLIVEIRA DE AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) há notícia de falecimento da parte autora em 21/06/2019.

Suspendo o feito, com fundamento no artigo 313, I, do CPC.

Intime-se o advogado cadastrado nestes autos para proceder à habilitação dos sucessores da parte autora, nos termos artigo 687 do CPC.

Com a vinda da informação, abra-se vista dos autos ao INSS.

Manifestando-se favoravelmente ao pedido, encaminhem-se os autos à UFOR para as devidas anotações.

Após, retomemos os autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009007-88.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURIVAL SOARES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ DA SILVA PINTO - SP316191-A, ANDRESSA MELLO RAMOS - SP324007-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, no período de 24/10/2007 a 02/02/2018, acrescido dos consectários legais, observada a prescrição quinquenal.

Nas razões de apelação, a autarquia requer a fixação de data de cessação do benefício.

Ofertadas as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

O artigo 932, III, do Código de Processo Civil assim dispõe (g. n.):

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

(...)"

Inferre-se da norma processual que o recurso somente poderá ser conhecido e julgado – monocraticamente ou pela Turma – se houver impugnação específica da sentença.

Neste caso, porém, a apelação não poderá ser conhecida.

Com efeito, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pleito para determinar a concessão de auxílio-doença à parte autora pelo período de 24/10/2007 a 02/02/2018.

Todavia, nas razões de apelo, o INSS ignorou por completo os fundamentos do *decisum*, apresentando alegações padronizadas, sem nenhuma referência ao caso específico, uma vez que já foi estabelecido o prazo de duração do benefício.

Sabe-se que as razões de apelação devem pautar-se nos fundamentos da decisão, nos termos dos artigos 514, II, do CPC/1973 e 1.010, II, do CPC vigente.

Na hipótese, as razões são manifestamente dissociadas do teor do julgado, não podendo ser o apelo conhecido por ausência de impugnação específica.

Nesse sentido, citam-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA A TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ATACADA. NÃO CONHECIMENTO. - A decisão recorrida indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do CPC/73, ante a ausência de garantia e de representação processual. No entanto, a recorrente não impugnou todos os fundamentos e se cingiu a alegar que existe penhora parcial, o que possibilita o processamento dos embargos, como garantia do livre acesso à justiça. Não houve qualquer alusão ao fundamento de ausência de representação processual, o que, por si só, sustenta o não conhecimento da apelação, visto que a sentença se mantém pelo fundamento não atacado. - A impugnação a todos os fundamentos do *decisum* impugnado é requisito essencial do recurso. - Recurso não conhecido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2198332/SP, 0002969-82.2014.4.03.6141, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, QUARTA TURMA, Data do Julgamento 21/06/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/07/2017)

“APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. ATO INCOMPATÍVEL COM A VONTADE DE RECORRER. PRECLUSÃO LÓGICA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. A ação foi proposta pela Agência Canhema Postagem Expressa Ltda. ME objetivando a nulidade do ato de desvinculação do contrato de Mala Direta Postal (MDP) firmado com a empresa Mary Kay do Brasil Ltda. ou, alternativamente, a reativação do contrato de Impresso Especial (IE) com vinculação na ACF Jardim Canhema. 2. Em contestação, a própria ECT requereu a extinção do processo na forma do artigo 267, VI, 3ª figura, do CPC/73, pelo fato de o contrato/serviço de Mala Direta Postal da cliente Mary Kay do Brasil Ltda. já ter sido devidamente vinculado à agência franqueada da autora, ora apelada. 3. Assim, a sentença acatou o requerimento da ré, ora apelante. 4. Portanto, a apelação da ECT não é compatível com o seu requerimento em contestação, tendo ocorrido a preclusão lógica. 5. Isso porque não se pode admitir que uma parte alegue e requeira algo que seja acolhido pela sentença e, posteriormente, passe a discordar e proponha apelação requerendo a reversão da decisão. 6. Ademais, não se vislumbra nas razões da apelação impugnação específica da sentença, o que também enseja o não conhecimento do recurso. 7. Apelação não conhecida.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1771161 / SP, 0020361-66.2011.4.03.6100, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 01/12/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2016)

Diante do exposto, **não conheço** da apelação.

Oportunamente, baixemos os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5305558-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLAUCIENE MARIA MOREIRA

Advogados do(a) APELADO: ARTUR MARCHIONI - SP426541-N, NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N, JULIO MARCHIONI - SP347542-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N

DESPACHO

Tendo em vista que a apelação adesiva da parte autora versa exclusivamente sobre honorários de sucumbência, comprove o recorrente o recolhimento em dobro do preparo, inclusive, se for o caso, porte de remessa e retorno, sob pena de deserção, no prazo de 5 (cinco) dias, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º; 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

Após, voltem conclusos para apreciação do recurso.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005948-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MILTON APARECIDO OLSEN MESSA - MS13485-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de ação na qual a parte autora objetiva a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, com relato de nexo entre a incapacidade e o trabalho.

De conformidade como novel entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a competência deve ser fixada de acordo o pedido expresso na petição inicial.

Confira-se:

"(...) 1. A competência para julgar as demandas que objetivam a concessão de benefício previdenciário relacionado a acidente de trabalho deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir contidos na petição inicial. Isto porque, a definição do juiz competente é anterior a qualquer outro juízo de valor a respeito da demanda.

Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1522998/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 25/09/2015)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COM O PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO ESTADUAL.

(...)

9. Cumpre esclarecer que a questão relativa à ausência denexo causal entre a lesão incapacitante e a atividade laboral do segurado, embora possa interferir no julgamento do mérito da demanda, não é capaz de afastar a competência da Justiça Estadual para processar as demandas em que o pedido formulado diz respeito a benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho.

10. Convém destacar que o teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre verificação da causa de pedir e o pedido apresentados na inicial.

11. Com base nessas considerações, a teor do art. 120, parágrafo único do CPC, conheço do presente conflito de competência para declarar competente o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ.

12. Publique-se. Intimações necessárias."

(CC N° 145.810, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 15/06/2016)

Assim, a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, "in verbis":

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorrreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG n° 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho.

II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC n° 45/2004.

IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a amulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC n° 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar o presente feito, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 6231548-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE ROBERTO GESUALDI BENEDITO

Advogado do(a) APELANTE: DANILA APARECIDADOS SANTOS MENDES - SP279529-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de requerimento de antecipação dos efeitos da tutela (ID 138611411), formulado pela parte autora, a fim de que seja determinado, ao INSS, a imediata implantação de benefício previdenciário de auxílio doença.

DECIDO.

Estabelece o art. 294 do CPC/2015 que "*A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência*". No que se refere à tutela de urgência, assim dispõe o art. 300, caput, do mesmo diploma legal: "*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*".

Entendo presentes os requisitos para a concessão da medida.

No caso, após a conclusão do laudo pericial que constatou a existência de incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, com possibilidade de reabilitação profissional para atividades laborativas leves/moderadas, o juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido autoral (ID 110075804).

Após interposição de recurso de apelação pela parte autora, a Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à sua apelação, para determinar a concessão do benefício de auxílio doença, para submissão ao programa de reabilitação profissional. (ID 135905549).

Em consulta ao sistema CNIS, verifica-se que a parte autora está sem receber benefício previdenciário, que tem caráter alimentar.

Desta feita, ante a situação fática apresentada, defiro o pedido da parte autora, para conceder a tutela de urgência, e determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio doença, deferido a JOSE ROBERTO GESUALDI BENEDITO, com data de início em 31.05.2017, em valor a ser calculado pelo INSS.

Intimem-se. **Comunique-se a autarquia.**

Após, considerando o trânsito em julgado, retornemos autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5311731-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVASANTANA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

D E C I S Ã O

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 1.007 (Recursos Especiais n. 1.647.221/SP e 1.788.404/PR), o qual foi julgado em 14/8/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 4/9/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 18/6/2020, ao admitir, nos autos do REsp n. 1.647.221/SP, recurso extraordinário como representativo da controvérsia (DJe de 25/6/2020), determinou "*a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais*".

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6078690-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EDIBERTO MOACIR DA SILVA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: CILENE APARECIDA RIBEIRO EVANGELISTA - SP337554-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

ID n. 131379665: Tendo em vista que se encerrou o ofício jurisdicional, após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5235722-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: G. D. S. C.

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS DIEGO LINARES VIEIRA - SP362755-N, LUCIANDRO DE ALBUQUERQUE XAVIER - SP195223-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Id 140331765 - Aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005834-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

APELADO: MARCOS PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

DECISÃO

No caso em análise, a parte autora formulou pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho.

Na petição inicial, a parte autora descreve acidente de trabalho:

"Ocorre que, em novembro de 2015 a parte autora sofreu acidente do trabalho, quando estava trabalhando dentro da câmara fria e uma peça de carne de 80kg caiu em suas costas, conforme será comprovado através da oitiva das testemunhas arroladas ao final, o que desde já requer, em vista que não foi emitida a CAT - Comunicação de Acidente do Trabalho pela empresa empregadora."

Trata-se, portanto, de hipótese em que resta configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho".

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual *"Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho"*.

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula n. 501, que ostenta o seguinte enunciado: *"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."*

Anoto-se ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e que as Súmulas 235 e 501 do Supremo Tribunal Federal e a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça proclamam competir à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), **reconheço a incompetência absoluta** deste E. Tribunal para apreciar e julgar este feito e demais incidentes dele decorrentes.

Em consequência, **determino a remessa dos autos** ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, com as nossas homenagens.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003760-16.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando a informação de que o presente feito foi autuado nesta Corte já com as peças digitalizadas, não tendo havido digitalização na Subsecretaria da Nona Turma (id 140492180) e que deixaram de ser digitalizadas as páginas 43 a 99 do feito, imprescindíveis ao julgamento do recurso, converto o julgamento em diligência e determino a baixa à Vara de origem para a devida regularização.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004619-15.2014.4.03.6126

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

APELADO: ROBINSON LUIZ DIAS

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE BELVIS DE MORAES - SP191976-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante da concordância do INSS quanto à guarda de documentos dos autos físicos, defiro o pedido da parte autora, ID 90213698, nos termos requeridos.

A retirada dos documentos solicitados deverá ser realizada na Subsecretaria da Nona Turma deste Tribunal, ocasião em que deverá ser certificada a respectiva entrega da documentação e identificação do patrono quanto às condições impostas no parágrafo único do artigo 10 da citada Resolução.

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, voltem-me os autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5305646-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SANDRA HELENA BULGARELLI BOTELHO

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Analisados os autos, constata-se que este caso envolve questão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo E. Superior Tribunal de Justiça, com determinação de suspensão em todo território nacional, para dirimir a seguinte controvérsia cadastrada como **Tema Repetitivo n. 1.011** (REsp n. 1.799.305/PE e 1.808.156/SP - acórdão publicado no DJe de 28/5/2019):

“Incidência ou não do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, quando a implementação dos requisitos necessários à obtenção do benefício se der após a edição da Lei 9.876/1999”

Em razão disso, **suspendo** esse processo até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026828-91.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: MARIA CLEIDE DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A
APELADO: MARIA CLEIDE DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026828-91.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: MARIA CLEIDE DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A
APELADO: MARIA CLEIDE DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação da parte autora e do INSS interpostos em face de sentença proferida aos 19 de setembro de 2016, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer períodos de atividade especial, com a condenação do INSS ao recálculo da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data de citação.

A r. sentença, não foi submetida a reexame necessário, fixou a verba honorária em 15% do valor da condenação e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária (fls. 93/102).

Em suas razões recursais, a parte autora requer a parcial reforma da sentença para que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão, seja fixado na data do requerimento administrativo em 12/12/2011.

Por sua vez, o INSS sustenta equivocado o reconhecimento da especialidade para os intervalos declinados na r. sentença. Aduz a ausência de exposição da demandante ao agente nocivo biológico em determinado período laboral e a ausência de habitualidade e permanência no período restante. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Com contrarrazões da parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026828-91.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: MARIA CLEIDE DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A
APELADO: MARIA CLEIDE DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em tempo quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei nº 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei nº 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto nº 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto nº 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais; III - Resultados de Monitoração Biológica; e IV - Responsáveis pelas Informações. § 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profiisioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profiisioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiisioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DO CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, em relação aos períodos de atividade especial, reconhecidos na r. sentença, face às provas apresentadas:

- de 03/03/1984 a 31/04/2000, de 1º/05/2000 a 31/05/2007 e de 1º/06/2007 a 12/12/2011

Empregador(a): Irmandade da Santa Casa de Presidente Wenceslau

Atividade(s)/descrição:

- a) de 03/03/1984 a 31/04/2000- **Telefonista**- Mantinha atualizado os livros de correspondências e registro de fax. Efetuava telefonemas, atendia telefonemas e transferia chamadas telefônicas.

- b) de 1º/05/2000 a 31/05/2007 – **auxiliar de triagem** – Prestava serviço de informações, preenchimento de ficha de atendimento de pacientes e visitas. Primeiro contato com pacientes ao preencher fichas para passar em consulta.

c) 1º/06/2007 a 12/12/2011 – **auxiliar de faturamento**- auxiliava nas atividades de faturamento, tratava de documentos variados, organiza documentos e efetua sua classificação, preenchia guias e solicitações junto a órgãos do governo.

Prova(s): CTPS de fl. 8 (cargo anotado Telefonista) PPP de fls. 30/31, PPP de fls. 32/33, PPP de fls. 34/35, com emissão em 20/05/2011, **laudo pericial do empregador de fls. 77/88**

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos – vírus, bactérias, fungos, parasitas – para todas as atividades desenvolvidas.

Conclusão: Possível o enquadramento da especialidade para os intervalos em questão, por enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco inerente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.

2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.

3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.

4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.

5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.

6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaque)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar; estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017).

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, possível o reconhecimento do labor especial no intervalo requerido, de **03/03/1984 a 12/12/2011**, em razão da comprovação da sujeição da autora, a agentes biológicos agressivos, com a condenação do INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, desde a data de concessão administrativa em **12/12/2011** – DER (fl. 23).

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido." (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA** para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da concessão administrativa em 12/12/2011, observada a prescrição quinquenal, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para retificar os critérios de juros de mora e correção monetária, bem como retificar a verba relativa aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART.496, §3º, INCISO I, DO NCPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RENDAMENSAL INICIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REVISÃO DEFERIDA.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais, de forma habitual e permanente, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Preenchidos os requisitos legais, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, a partir da data de concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Parcial provimento às apelações da parte autora e do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001176-86.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 1191/1312

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE BELMIRO GAMA
Advogado do(a) APELANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N
APELADO: JOSE BELMIRO GAMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001176-86.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE BELMIRO GAMA
Advogado do(a) APELANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N
APELADO: JOSE BELMIRO GAMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação previdenciária que objetiva a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de intervalo de atividade especial e de período de atividade como aluno aprendiz em Escola Técnica.

A r. sentença, não submetida ao reexame necessário, foi proferida aos 02 de agosto de 2016 e julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a reconhecer e averbar o intervalo de 1º/03/1973 a 30/11/1977, durante o autor foi aluno aprendiz no Centro Estadual de Educação Tecnológica “Paula Souza” do Estado de São Paulo. Foram julgados improcedentes os pedidos para a condenação da Autarquia Previdenciária ao reconhecimento do labor nocivo no intervalo de 27/12/1977 a 10/12/1997, bem como à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Apela o autor. Requer a reforma da sentença para o reconhecimento da especialidade do intervalo laborado junto à empresa CESP- Cia. Energética de São Paulo, com a condenação da Autarquia à concessão do benefício vindicado, desde o requerimento administrativo em 14/06/2012.

Por sua vez, apela o INSS para requerer o afastamento do reconhecimento relacionado ao período de ensino na escola técnica, ao argumento de que a situação do autor não se enquadra nos termos da Lei nº 4.073/42 e Decreto nº 611/92. Pugna pela reforma da sentença e total improcedência do pedido.

Sem a apresentação de contrarrazões pelas partes subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001176-86.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE BELMIRO GAMA
Advogado do(a) APELANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N
APELADO: JOSE BELMIRO GAMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constatada que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especial idade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profiisioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profiisioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiisioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "hão descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**, em relação ao período de atividade especial requerido pelo autor, face às provas coligidas aos autos:

-I- 27/12/1977 a 10/12/1997

Empregador(a): CESP- Cia. Energética de São Paulo- Concessionária de Serviços Públicos de Energia Elétrica

Atividade(s):

- de 27/12/1977 a 28/02/1979- Operador de Topografia

- de 1º/03/1979 a 30/06/1980- Nivelador

- de 1º/07/1980 a 28/02/1986- Topógrafo Junior

- de 1º/03/1986 a 31/05/1990- **Topógrafo**

- de 1º/06/1990 a 30/08/1992- **Técnico de Obras I**

- de 1º/09/1992 ao final- **Técnico de Obras II**

Prova(s): formulário SB 40- fl. 65 e 165- **emissão em 15/05/1995**

Anotação em CTPS à fl. 43, laudo técnico de fls. 66/79

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): vide descrição das atividades (atividade profissional- analogia)

Descrição das atividades: “As atividades são exercidas diretamente no campo e compreendem: locações topográficas de barragens de terra e de concreto; conferência e medições de ferragens e formas para liberação de concretagem das estruturas; apoio topográfico e acompanhamento dos serviços de montagem e instalação de equipamentos eletrônicos em casas de força; locações topográficas em Subestações e casas de força energizadas; inspeção em escavações de tubulações com ar comprimido; levantamentos e locações topográficas em locais de grande altura e/ou ambiente inóspito; locações e acompanhamento de escavações em rochas subaquáticas, em túneis e a céu aberto; acompanhamento nos serviços de demolições de pontes com auxílio de explosivos. Os serviços são exercidos de forma habitual e permanente.”

- **Local de Trabalho-** “canteiro de obras das usinas hidrelétricas de Limoeiro, Euclides da Cunha e Nova Avanhandava, construção de pontes, hidrovias, túneis, galerias, casas de força, subestações, barragens de terra e de concreto, escavações em rocha com utilização de explosivos.

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo de 27/12/1977 a 28/04/1995, pelo exercício da atividade profissional, por analogia, nos termos do código 2.3.3. do Decreto nº 53.831/64- “trabalhadores em edifícios, barragens e pontes”.

Pertinente acrescentar excertos de jurisprudência no âmbito deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, em julgamentos nos quais se admitiu o enquadramento pelo exercício da atividade profissional de topografia realizada em apoio às obras de construção de usinas hidrelétricas e barragens, cujo teor abaixo colaciono, por oportuno:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA (...) III - É possível o reconhecimento da atividade especial no seguinte interstício. IV - 01.10.1974 a 01.12.1978 - topógrafo auxiliar/topógrafo - Nome da empresa: Cigla Construtora Impreglio e Associados S/A - Ramo de atividade que explora: Construção Civil - Local em que trabalha: Barragem da Usina Hidroelétrica de São Simão, em São Simão - GO (CEMIG) - Atividade que exercitava: **“Realizava serviços de nivelamento e levantamentos topográficos nas instalações dos equipamentos tipo industrial, como: central de britagem, concreto, ar comprimido, tubulação metálica de alta pressão, bases de apoio para diversos tipos de equipamentos eletromecânicos. Serviços realizados em áreas como: poço de turbina, de geradores de eletricidade, de drenagem e esgotamento, galerias subterrâneas profundas, em diversos níveis de altura e profundidade. Acompanhamento do lançamento de concreto em geral e produção na central de concreto e central de britagem.”** - agentes agressivos: calor; poeira, umidade, pó de cimento e pedra, áreas energizadas com tensão acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulário. V - **As atividades desenvolvidas pelo autor enquadram-se no item 2.3.3 do Decreto nº 53.831/64 que contemplava os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...)** XXV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XXVI - Agravo improvido. (APELAÇÃO CÍVEL - 1329459 - SIGLA - CLASSE: ApCiv 0002962-86.2000.4.03.6107 - PROCESSO ANTIGO: 200061070029624 - PROCESSO ANTIGO FORMATADO: 2000.61.07.002962-4 - RELATORC.: TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/02/2014 - FONTE_PUBLICACAO1: - FONTE_PUBLICACAO2: - FONTE_PUBLICACAO3:) (g.n.)

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC/2015. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE AGRESSIVO RUÍDO. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL: TOPOGRAFO. OBSCURIDADES EXISTENTES. 1. Consoante prevê o art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração destinam-se a afastar obscuridade, contradição, omissão ou erro material. 2(...) **Não obstante, afigura-se possível a manutenção da referida especialidade com base na atividade de topógrafo exercida pelo segurado (formulário SB-40), por analogia à categoria profissional prevista no item 2.3.3 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (“Trabalhadores em edifícios, barragens, pontes, torres”) - nos mesmos moldes do que foi determinado para os períodos de 01/08/1980 a 01/02/1984, e, 14/05/1985 a 02/01/1988, sendo certa a ausência de insurgência da autarquia-previdenciária contra tal entendimento.** (...) 4. Considerando que a parte autora computou, na data do requerimento administrativo, tempo de serviço/contribuição inferior a 35 (trinta e cinco) anos, deve ser cancelada a conversão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos proporcionais, em aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais. Não obstante, deverá a autarquia-previdenciária proceder à averbação dos períodos de trabalho reconhecidos como especiais nestes autos, após conversão pelo fator 1.4 (um ponto quatro), com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos proporcionais, do segurado. 5. Embargos de declaração do INSS parcialmente providos para sanar as obscuridades apontadas (itens 2 e 3). (AC 0004581-54.2005.4.01.3804, JUIZ FEDERAL RODRIGO RIGAMONTE FONSECA, TRF1 - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE MINAS GERAIS, e-DJF1 25/09/2017 PAG.) (g.n.)”

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. BURACO NEGRO. ART. 144 DA LEI 8.213/1991. PRETENSÃO SATISFEITA NA SEARA ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMO ESPECIAL. PRELIMINAR DE SENTENÇA ULTRA PETITA ACOLHIDA. **ENQUADRAMENTO CATEGORIA PROFISSIONAL: TOPOGRAFO (ANALOGIA)**, RUÍDO: EXPOSIÇÃO EM PATAMAR SUPERIOR AOS LIMITES LEGAIS. EPI. POSSIBILIDADE. TEMPO SUFICIENTE PARA CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, COM PROVENTOS INTEGRAIS. TERMO INICIAL. CONECTÁRIOS. CUSTAS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. 1. O benefício do autor foi deferido em 14/2/1991, já tendo sofrido a correção nos moldes do art. 144, caput e parágrafo único da Lei 8.213/1991, não havendo prova em contrário capaz de afastar a presunção de legitimidade do ato administrativo. Carência de ação reconhecida. 2. A sentença recorrida versou matéria além da postulação (ultra petita) ao ter reconhecido como especiais os períodos de trabalho de 14/1/1966 a 22/3/1966, 1/4/1966 a 31/7/1967, e, 1/8/1969 a 6/10/1969, pois que não requeridos expressamente pelo autor, merecendo a adequação o julgado para considerar referidos tempos como atividade comum. 3. O tempo de serviço especial é aquele decorrente de labor prestado sob condições prejudiciais à saúde ou em atividades com riscos superiores aos normais para o segurado e, cumpridos os requisitos legais, pode ser utilizado para fins previdenciários. 4. **Até 28/04/1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29/04/1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05/03/1997 e, a partir de então, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica.** 5. (...) 8. No caso concreto, os formulários e laudos técnicos comprovam que o autor, nos períodos de 19/7/1967 a 9/12/1968, 12/5/1969 a 31/7/1969, e, 10/10/1969 a 20/12/1973, esteve exposto ao agente agressivo ruído em intensidade superior aos limites legais, sendo, pois, devido o reconhecimento do tempo de serviço como especial. Nos períodos de 1/1/1974 a 2/1/1988, e, 3/1/1988 a 9/7/1990, o autor **trabalhou na função de topógrafo, atuando em obras de grande porte como construção de usina hidrelétrica, perfuração de túneis, bombeamento do lençol freático, inclusive com uso de explosivos, o que permite, por analogia, o enquadramento dos períodos acima pela categoria profissional prevista no item 2.3.3 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/1964 - “Trabalhadores em edifícios, barragens, pontes, torres”.** 9. O termo inicial da revisão do benefício (conversão do benefício em aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais) é a data do requerimento administrativo. Entretanto, deve ser respeitada a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento desta ação, conforme reiterada jurisprudência deste Corte. 10. (...). 12. Apelação do INSS (itens 1 e 2) e remessa necessária (item 10) parcialmente providas. (AC 0004581-54.2005.4.01.3804, JUIZ FEDERAL RODRIGO RIGAMONTE FONSECA, TRF1 - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE MINAS GERAIS, e-DJF1 22/03/2017 PAG.) (g.n.)”

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Destarte, apresenta-se possível o reconhecimento da especialidade para o intervalo laboral de 27/12/1977 a 28/04/1995, devendo o INSS proceder a respectiva averbação.

DO RECONHECIMENTO DO TEMPO COMO ALUNO-APRENDIZ

Com relação ao trabalho na condição de aluno - aprendiz, o cômputo do tempo de atividade não está condicionado à existência de vínculo empregatício entre este e o estabelecimento de ensino.

O tempo de estudo prestado pelo aluno-aprendiz de escola técnica ou industrial em escola pública profissional, mantida à conta do orçamento do Poder Público, é contado como tempo de serviço para efeito de aposentadoria previdenciária, conforme redação do inciso XXI, do artigo 58, do Decreto nº 611/92, que regulamentou a Lei nº 8.213/91, desde que esteja demonstrado que, na época, desenvolveu atividade laborativa e comprovada a retribuição pecuniária.

Com efeito, o art. 1º do Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942 assim prescreve:

“Art. 1ª Esta Lei estabelece as bases de organização e de regime do ensino industrial que é o ramo de ensino, de grau secundário, destinado à preparação profissional dos trabalhadores da indústria e das atividades artesanais e ainda dos trabalhadores dos transportes, das comunicações e da pesca”.

O art. 58 do Regulamento de Benefícios da Previdência Social, Decreto nº 611, de 21 de junho de 1992, por sua vez, assim estabelece:

“Art. 58. São contados como tempo de serviço, entre outros:

XXI - durante o tempo de aprendizado profissional prestado nas escolas técnicas com base no Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942:

a) os períodos de frequência a escolas técnicas ou industriais mantidas por empresas de iniciativa privada, desde que reconhecidas e dirigidas a seus empregados aprendizes, bem como o realizado com base no Decreto nº 31.546, de 06 de fevereiro de 1952, em curso do Serviço Nacional da Indústria - SENAI ou Serviço Nacional do Comércio - SENAC, por estes reconhecido, para noção profissional metódica de ofício ou ocupação do trabalhador menor;

b) os períodos de frequência aos cursos de aprendiz agem ministrados pelos empregadores a seus empregados, em escolas próprias para esta finalidade, ou em qualquer estabelecimento de ensino industrial”.

A frequência do aluno em cursos ministrados pela referida instituição deve ser considerada nos termos dos dispositivos acima citados, para efeito de tempo de serviço na esfera previdenciária, desde que comprovado que no mesmo período lhe era oferecida contrapartida pecuniária à conta do Orçamento.

Consoante a jurisprudência dominante, considera-se retribuição pecuniária, a percepção, no mesmo período que pretende o reconhecimento, de salário indireto em forma de alimentos, fardamento, pousada, atendimento médico-odontológico, material escolar, etc.

Nesse sentido, a Súmula nº 96 do Tribunal de Contas da União:

"Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em escola pública profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiro"

Nesse sentido, manifestou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que seguem

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ALUNO APRENDIZ. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 96 DO TCU.

"Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno - aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros. - Súmula 96 do TCU." (Precedente). Recurso conhecido, mas desprovido.

(REsp. 433.144 - SE (2002/0052730-6, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 27/08/2002, DJ: 23/09/2002).

"PREVIDENCIÁRIO. ALUNO - APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

Restando caracterizado que o aluno - aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, à conta do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido".

(5ª Turma, REsp 413.400/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 11.03.2003, DJU 07.04.2003).

PREVIDENCIÁRIO. ALUNO - APRENDIZ. TEMPO DE SERVIÇO. ESCOLA PÚBLICA PROFISSIONAL. 1. O tempo de estudo do aluno - aprendiz realizado em escola pública profissional, sob as expensas do Poder Público, é contado como tempo de serviço para efeito de aposentadoria previdenciária, ex vi do art. 58, XXI, do decreto nº 611/92, que regulamentou a Lei nº 8.213/91. 2 - Recurso especial conhecido em parte (alínea "c") e improvido. (REsp. 396.426-SE 2001/0190150-1, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 13/08/2002, DJ. 02/09/2002).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO - APRENDIZ. VÍNCULO EMPREGATÍCIO CARACTERIZADO POR RETRIBUIÇÃO PECUNIÁRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 96 DO TCU.

1 - A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que deve ser contado como tempo de serviço o período desenvolvido, na qualidade de aluno-aprendiz, em escola pública profissional mantida à conta do orçamento do Poder Público. Inteligência da Súmula 96 do TCU. Precedentes do E. STJ.

1 - Estando demonstrado que o autor, na época de seu aprendizado, desenvolveu atividade laborativa e comprovada a retribuição pecuniária, caracterizado está o vínculo empregatício, fazendo jus à contagem desse tempo para fins previdenciários.

III - Remessa Oficial improvida. (TRF-3, REOMS nº 2006.61.05.011426-0, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 30.09.2008, DJF3 08.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. - TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO APRENDIZ. O tempo de estudo prestado pelo aluno-aprendiz de escola técnica ou industrial em escola pública profissional, mantida à conta do orçamento do Poder Público, é contado como tempo de serviço para efeito de aposentadoria previdenciária, conforme redação do inciso XXI, do artigo 58, do Decreto nº 611/92, que regulamentou a Lei nº 8.213/91, desde que esteja demonstrado que, na época, desenvolveu atividade laborativa e comprovada a retribuição pecuniária.

- A parte autora trouxe à colação certidão e depoimento testemunhal que comprovam sua matrícula no curso de Técnico em Agropecuária no Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza - ETE Deputado Francisco Franco (Chiquito) de Rancharia, comprovando contraprestação pecuniária através de regime de internato, fornecimento de refeições, uniformes, materiais escolares e assistência odontológica.

- Negado provimento ao recurso de Apelação Autárquico. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1874566 - 0009729-08.2012.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 24/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2017)"

In casu, a r. sentença condenou o INSS a reconhecer e averbar o intervalo de 1º/03/1973 a 30/11/1977, no qual o autor foi aluno aprendiz no Centro Estadual de Educação Tecnológica "Paula Souza" do Estado de São Paulo, nos termos do que restou atestado na Certidão de nº 004/1996, colacionada à fl. 62 dos autos.

Referida certidão atesta de forma satisfatória a frequência do demandante na referida Escola Tecnológica, com remissão no campo de "observação" a indicação de remuneração indireta em alojamento e alimentação pelos serviços prestados.

Destarte, apresenta-se possível a manutenção da r. sentença no aspecto que admitiu o reconhecimento do intervalo de 1º/03/1973 a 30/11/1977, no qual o autor foi aluno-aprendiz.

CONCLUSÃO

Somados os períodos laborais comuns anotados em CTPS e no CNIS, ao intervalo especial reconhecido nestes autos, com conversão em comum, e o exercido como aluno-aprendiz, verifica-se que na data do requerimento administrativo em 14/06/2012, autor somava o tempo de 37 anos, 10 meses e 25 dias de tempo de contribuição, suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral. Também demonstrado o cumprimento da carência legal necessário ao deferimento do benefício postulado, conforme planilha abaixo reproduzida:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 19/06/1958

- Sexo: Masculino

- DER: 14/06/2012

- Período 1 - 01/03/1973 a 30/11/1977 - 4 anos, 9 meses e 0 dias - 57 carências - Tempo comum - aluno aprendiz

- Período 2 - 27/12/1977 a 28/04/1995 - 24 anos, 3 meses e 9 dias - 209 carências - Especial (fator 1.40) - CESP

- Período 3 - 29/04/1995 a 31/05/2000 - 5 anos, 1 meses e 2 dias - 61 carências - Tempo comum - CESP

- Período 4 - 01/10/2000 a 31/12/2001 - 1 anos, 3 meses e 0 dias - 15 carências - Tempo comum - CONTRIBUINTE

- Período 5 - 01/08/2004 a 31/08/2004 - 0 anos, 1 meses e 0 dias - 1 carência - Tempo comum - CONTRIBUINTE

- Período 6 - 01/07/2005 a 31/07/2005 - 0 anos, 1 meses e 0 dias - 1 carência - Tempo comum - CONTRIBUINTE

- Período 7 - 01/09/2006 a 31/12/2006 - 0 anos, 4 meses e 0 dias - 4 carências - Tempo comum - CONTRIBUINTE

- Período 8 - 02/01/2007 a 01/10/2008 - 1 anos, 9 meses e 0 dias - 22 carências - Tempo comum - FUNDAÇÃO

- Período 9 - 01/06/2011 a 30/06/2011 - 0 anos, 1 meses e 0 dias - 1 carência - Tempo comum - CONTRIBUINTE

- Período 10 - 01/04/2012 a 14/06/2012 - 0 anos, 2 meses e 14 dias - 3 carências - Tempo comum - CONTRIBUINTE

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 32 anos, 7 meses e 27 dias, 310 carências

- Pedágio (EC 20/98): 0 anos, 0 meses e 0 dias

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 33 anos, 7 meses e 9 dias, 321 carências

- Soma até 14/06/2012 (DER): 37 anos, 10 meses, 25 dias, 374 carências

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacao.inteligente.com.br/planilhas/M4V7E-3FXRH-99>

-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998 a parte autora **tinha direito adquirido à aposentadoria proporcional por tempo de serviço** (regras anteriores à EC 20/98), com o cálculo de acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91 e com coeficiente de 82% (art. 53, inc. I da Lei 8.213/91).

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia a idade mínima de 53 anos.

Em 14/06/2012 (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, que incluiu o art. 29-C na Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumprir esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reconhecer a especialidade do intervalo de 27/12/1977 a 28/04/1995, com conversão em comum, e para condenar o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como a verba honorária, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL PELO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL. BARRAGEM. TOPÓGRAFO. ANALOGIA. ALUNO-APRENDIZ EM ESCOLA TÉCNICA PROFISSIONAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de atividade profissional que admite o enquadramento pela categoria profissional prevista no item 2.3.3 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/1964 - "Trabalhadores em edifícios, barragens, pontes, torres".

- O tempo de estudo prestado pelo aluno-aprendiz de escola técnica ou industrial em escola pública profissional, mantida à conta do orçamento do Poder Público, é contado como tempo de serviço para efeito de aposentadoria previdenciária, conforme redação do inciso XXI, do artigo 58, do Decreto nº 611/92, que regulamentou a Lei nº 8.213/91, desde que esteja demonstrado que, na época, desenvolveu atividade laborativa e comprovada a retribuição pecuniária.

- Consoante a jurisprudência dominante, considera-se retribuição pecuniária, a percepção, no mesmo período que pretende o reconhecimento, de salário indireto em forma de alimentos, fardamento, pousada, atendimento médico-odontológico, material escolar, etc, em conformidade ao disposto na Súmula nº 96 do Tribunal de Contas da União.

- Preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir da data do requerimento administrativo.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Improvida a apelação do INSS. Parcial provimento à apelação do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013348-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: SONIA SUELI APARECIDA SALVADOR MARCHETTO
SUCEDIDO: MARIO SALVADOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 1197/1312

Destinatário: AGRAVANTE: SONIA SUELI APARECIDA SALVADOR MARCHETTO
SUCEDIDO: MARIO SALVADOR
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5013348-77.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 23/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301695-78.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENATO DE FREITAS MORAIS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO JACINTHO BRITTO - SP432334-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RENATO DE FREITAS MORAIS

O processo nº 5301695-78.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 23/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5933853-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: LUCINDO GOMES TOLENTINO
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5933853-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: LUCINDO GOMES TOLENTINO
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à mingua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em custas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de quinhentos reais, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: O Desembargador Federal Batista Gonçalves deu provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Ouso, porém, com a máxima vênia, apresentar divergência quanto ao mérito, pelas razões que passo a expor.

Discute-se o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade ao rural, consoante o disposto na Lei n. 8.213/1991.

A comprovação de atividade rural, para o segurado especial e para os demais trabalhadores rurais, inclusive os denominados "boias-frias", deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Especiais Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).

No mais, segundo o entendimento firmado no REsp n. 1.354.908, pela sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), faz-se necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin, STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **29/6/2016**, quando o autor completou 60 (sessenta) anos de idade.

A parte autora alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, como segurado especial, tendo cumprido a carência exigida na Lei n. 8.213/1991.

Quanto ao requisito do início de prova material, consta nos autos (i) cópia da certidão de nascimento do autor, na qual seu genitor foi qualificado como lavrador; (ii) carteira de trabalho – CTPS com anotação de vínculos empregatícios urbanos, nos períodos de 19/1/1976 a 1º/2/1976, 21/6/1976 a 9/2/1977, 1º/2/1980 a 1º/6/1981; e rurais, nos interstícios de 9/7/1984 a 6/1/1985 e 17/7/1985 a 8/2/1986.

Como se vê, não há outros elementos de convicção suficientes, posteriores a 1986, capazes de estabelecer liame entre o ofício rural alegado pelo autor e a forma de sua ocorrência, restando isolada a prova testemunhal.

É de se estranhar que o apelante tenha obtido anotação em CTPS do serviço rural exercido em meados da década de 1980 enquanto mais recentemente, quando o trabalho informal na lavoura tornou-se menos comum, nenhum outro contrato tenha sido registrado em sua carteira profissional.

Com isso, lícito é inferir que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe competia, merecendo o decreto de improcedência.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5933853-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: LUCINDO GOMES TOLENTINO

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, inperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momentaneamente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que emprega a esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 29 de julho de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foi colacionado registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, corroborado pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de julho de 1984 a fevereiro de 1986.

Observe que a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a anparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, as testemunhas Marcos e Ismael, que conhecem o autor desde criança e há cerca de quarenta e cinco anos, afirmaram que ele sempre trabalhou na lavoura, sobretudo nas culturas de algodão e laranja. Indicaram os turneiros Marçola, Zé Cueca, Rogério, Marcinho e o finado Dodó. Acrescentaram que o autor permanece na lida campestre até os dias atuais.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- À concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, exige-se: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (REsp Repetitivo n. 1.354.908).
- A comprovação de atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ e Recursos Repetitivos n. 1.348.633 e 1.321.493).
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Precedentes do STJ.
- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do período de atividade rural debatido. Benefício indevido.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto da Desembargadora Federal Daldice Santana, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan (4º voto) e pela Desembargadora Federal Inês Virgínia (5º voto). Vencido o então Relator, Desembargador Federal Batista Gonçalves, que dava provimento à apelação, no que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Leila Paiva. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC. Lavrará acórdão a Desembargadora Federal Daldice Santana, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294705-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: G. G. P.

Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO ANTONIO BARCELLI - SP118320-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: G. G. P.
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5294705-71.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 23/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011326-92.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LENOALDO DE ARAUJO SILVA
Advogado do(a) APELADO: DANIEL GONCALVES DE FREITAS - SP180205-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LENOALDO DE ARAUJO SILVA

O processo nº 5011326-92.2018.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 23/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008200-47.2015.4.03.6144
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARIO ONEZIO BATISTA
Advogado do(a) APELADO: GEORGE MARTINS JORGE - SP287036-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DARIO ONEZIO BATISTA

O processo nº 0008200-47.2015.4.03.6144 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 23/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5245239-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MILTON DE SOUSA, SEBASTIAO BERNARDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE MILTON DE SOUSA, SEBASTIAO BERNARDO DE SOUZA

O processo nº 5245239-11.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 23/09/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5245239-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MILTON DE SOUSA, SEBASTIAO BERNARDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE MILTON DE SOUSA, SEBASTIAO BERNARDO DE SOUZA

O processo nº 5245239-11.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 23/09/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005934-65.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: RAIMUNDA DE MELO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS - SP225174-A

APELADO: CHEFE DA AGENCIA DO INSS EM SOROCABA - SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: RAIMUNDA DE MELO SILVA
APELADO: CHEFE DA AGENCIA DO INSS EM SOROCABA - SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5005934-65.2019.4.03.6110 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 23/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168249-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LEONOR DE FATIMA MOREIRA

Advogados do(a) APELANTE: HAROLDO VICENTE MAGALHAES - SP397298-N, JOSIANI BOCOLI MAGALHAES - SP397304-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BEATRIZ TAVARES DA SILVA, LUIZ GUSTAVO DA SILVA, Y. C. T. D. S.

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO RODRIGUES - SP266192-N

Advogado do(a) APELADO: FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N

Advogado do(a) APELADO: FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: LEONOR DE FATIMA MOREIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BEATRIZ TAVARES DA SILVA, LUIZ GUSTAVO DA SILVA, Y. C. T. D. S.

O processo nº 5168249-76.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 23/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168249-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LEONOR DE FATIMA MOREIRA

Advogados do(a) APELANTE: HAROLDO VICENTE MAGALHAES - SP397298-N, JOSIANI BOCOLI MAGALHAES - SP397304-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BEATRIZ TAVARES DA SILVA, LUIZ GUSTAVO DA SILVA, Y. C. T. D. S.

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO RODRIGUES - SP266192-N

Advogado do(a) APELADO: FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N

Advogado do(a) APELADO: FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: LEONOR DE FATIMA MOREIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BEATRIZ TAVARES DA SILVA, LUIZ GUSTAVO DA SILVA, Y. C. T. D. S.

O processo nº 5168249-76.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 23/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168249-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LEONOR DE FATIMA MOREIRA

Advogados do(a) APELANTE: HAROLDO VICENTE MAGALHAES - SP397298-N, JOSIANI BOCOLI MAGALHAES - SP397304-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BEATRIZ TAVARES DA SILVA, LUIZ GUSTAVO DA SILVA, Y. C. T. D. S.

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO RODRIGUES - SP266192-N
Advogado do(a) APELADO: FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N
Advogado do(a) APELADO: FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: LEONOR DE FATIMA MOREIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BEATRIZ TAVARES DA SILVA, LUIZ GUSTAVO DA SILVA, Y. C. T. D. S.

O processo nº 5168249-76.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 23/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168249-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LEONOR DE FATIMA MOREIRA

Advogados do(a) APELANTE: HAROLDO VICENTE MAGALHAES - SP397298-N, JOSIANI BOCOLI MAGALHAES - SP397304-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BEATRIZ TAVARES DA SILVA, LUIZ GUSTAVO DA SILVA, Y. C. T. D. S.

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO RODRIGUES - SP266192-N
Advogado do(a) APELADO: FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N
Advogado do(a) APELADO: FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: LEONOR DE FATIMA MOREIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BEATRIZ TAVARES DA SILVA, LUIZ GUSTAVO DA SILVA, Y. C. T. D. S.

O processo nº 5168249-76.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 23/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290250-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: D. L. D. O.
REPRESENTANTE: LEONICE ALVES DE AMARAL

Advogado do(a) APELADO: SELMA APARECIDA LABEGALINI - SP184498-N
Advogado do(a) REPRESENTANTE: SELMA APARECIDA LABEGALINI - SP184498-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: D. L. D. O.
REPRESENTANTE: LEONICE ALVES DE AMARAL

O processo nº 5290250-63.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 23/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000729-98.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DULCELINA SIMOES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE TURRINI STEFEN NUNES - SP307838-A
APELADO: AGENCIA INSS ARAÇATUBA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: DULCELINA SIMOES DE SOUZA
APELADO: AGENCIA INSS ARAÇATUBA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5000729-98.2018.4.03.6107 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 23/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008685-68.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: JULIUS CEZAR BARACHO
Advogados do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001913-08.2018.4.03.6134
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: VALDECIR AICA
Advogados do(a) APELANTE: EVERTON RAMIRES MAGALHAES LOPES - SP318588-A, MANOEL GARCIA RAMOS NETO - SP260201-A, JULIO CESAR DE OLIVEIRA - SP299659-A, MARCO ANTONIO DE SOUZA SALUSTIANO - SP343816-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001913-08.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDECIRAICA

Advogados do(a) APELANTE: EVERTON RAMIRES MAGALHAES LOPES - SP318588-A, MANOEL GARCIA RAMOS NETO - SP260201-A, JULIO CESAR DE OLIVEIRA - SP299659-A, MARCO ANTONIO DE SOUZA SALUSTIANO - SP343816-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Valdecir Aíça em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

O pedido foi julgado improcedente.

Apeleção da parte autora, pela integral procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001913-08.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDECIRAICA

Advogados do(a) APELANTE: EVERTON RAMIRES MAGALHAES LOPES - SP318588-A, MANOEL GARCIA RAMOS NETO - SP260201-A, JULIO CESAR DE OLIVEIRA - SP299659-A, MARCO ANTONIO DE SOUZA SALUSTIANO - SP343816-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 20.10.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 13.05.1985 a 20.03.1987, 01.04.1987 a 28.05.1987, 01.06.1987 a 10.11.1987, 09.06.1989 a 06.09.1989, 01.04.1992 a 17.12.1992, 31.03.1993 a 11.06.1993, 01.07.1993 a 18.10.1994 e 01.04.1995 a 16.05.1995, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.05.2014), como consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que: "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos e 02 (dois) meses, tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 01.03.1988 a 18.05.1989, 08.09.1989 a 15.01.1991, 16.05.1995 a 30.11.1995, 01.12.1995 a 03.12.1998, 04.12.1998 a 31.10.2011, 01.11.2011 a 31.08.2013 e 01.09.2013 a 16.04.2014 (ID 22428159, págs. 35/37 e 43). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 13.05.1985 a 20.03.1987, 01.04.1987 a 28.05.1987, 01.06.1987 a 10.11.1987, 09.06.1989 a 06.09.1989, 01.04.1992 a 17.12.1992, 31.03.1993 a 11.06.1993, 01.07.1993 a 18.10.1994 e 01.04.1995 a 16.05.1995.

Ocorre que, nos períodos de 13.05.1985 a 20.03.1987, 01.04.1987 a 28.05.1987, 01.06.1987 a 10.11.1987, 01.04.1992 a 17.12.1992, 01.07.1993 a 18.10.1994 e 01.04.1995 a 16.05.1995, a parte autora, na atividade de tecelão, esteve exposta a insalubridade (ID 22428142, págs. 09/12 e 29), de modo que a atividade deve ser enquadrada no código 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79.

Ainda, finalizando, os períodos de 09.06.1989 a 06.09.1989 e 31.03.1993 a 11.06.1993 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 06 (seis) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.05.2014), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL** da parte autora, VALDECIR AICA, D.I.B. (data de início do benefício) em 02.05.2014 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/167.303.932-1), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. TECELÃO. ENQUADRAMENTO LEGAL. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 13.05.1985 a 20.03.1987, 01.04.1987 a 28.05.1987, 01.06.1987 a 10.11.1987, 01.04.1992 a 17.12.1992, 01.07.1993 a 18.10.1994 e 01.04.1995 a 16.05.1995, a parte autora, na atividade de tecelão, esteve exposta a insalubridade (ID 22428142, págs. 09/12 e 29), de modo que a atividade deve ser enquadrada no código 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 06 (seis) meses e 16 (dezesesseis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 02.05.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.05.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, tendo sido determinado a retificação da autuação para constar corretamente o nome do autor VALDECIRAIÇA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023303-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARCO ANTONIO MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIENE KAROLINA LAMIM ROSA - PR46999

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marco Antonio Martins em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, revogou o benefício da gratuidade da justiça antes concedido ao autor e ordenou o recolhimento das custas processuais no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, preencheu todos os requisitos do artigo 99 do CPC para concessão da gratuidade.

Sustenta, ainda, violação ao artigo 98 do CPC, bem como ao artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

É o relatório. Decido.

Tendo em vista que neste recurso ainda será aberto prazo em dobro para a autarquia agravada oferecer contraminuta (art. 183 do CPC), e considerando a possibilidade de haver prejuízo à parte agravante em decorrência da iminência do decurso do prazo estabelecido pelo MM. Juízo de origem para o recolhimento das custas, **CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO para sobrestar a decisão agravada**, nos termos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem

Cumpra-se, no prazo legal, os termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023325-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: AGDO PIMENTEL DE SOUZA, INACIO PIMENTEL DE SOUZA, GREGORIO PIMENTEL DE SOUZA, JAIME PIMENTEL DE SOUZA, JOSE MARIO PIMENTEL DE SOUZA, TIMOTEO PIMENTEL DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Agdo Pimentel de Souza e outros em face de decisão que, nos autos de cumprimento de sentença decorrente de ação previdenciária, indeferiu o destaque dos honorários contratuais no requisitório a ser expedido.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o contrato firmado com o autor da ação foi anexado tempestivamente, conforme estabelece a legislação vigente, não havendo impedimento quanto ao destaque dos honorários contratuais pactuados em 30% (trinta por cento) sobre o total da condenação.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Consoante o disposto no art. 18, do CPC, ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.

Assim, no caso em tela, verifico não possuir a parte agravante, Agdo Pimentel de Souza e outros, legitimidade recursal.

Isto porque a decisão agravada trata do destacamento dos honorários contratuais de seu patrono, Ricardo Aurelio de Moraes Salgado Júnior, OAB/SP 138.058, a quem cabe pleitear, em seu próprio nome, a reparação que entende correta, inclusive recolhendo as custas pertinentes, considerando que a gratuidade judicial concedida à parte não se estende ao causídico. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. LIMITAÇÃO DO DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ESTABELECIDOS EM CONTRATO. LEGITIMIDADE E INTERESSE RECURSAL APENAS DO PATRONO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RELAÇÃO AO AUTOR. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO.

1. Conforme destaca a jurisprudência, os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los. Apenas o advogado (e não o autor) sucumbiu em face da decisão agravada, de modo, nesse caso, apenas ele (patrono) é que teria legitimidade e interesse recursal. 2. Considerando que o Agravo de Instrumento foi interposto tanto em nome do autor (ARLINDO MARQUES) quanto em nome do patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES), conclui-se que, em relação ao primeiro (ARLINDO MARQUES) o recurso não merece ser conhecido, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade de ARLINDO para pleitear a reforma da decisão agravada. 3. Quanto ao patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES), mesmo sendo este parte legítima para a interposição do presente Agravo de Instrumento, melhor sorte não o aguarda, uma vez que não providenciou o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno dos autos (vide certidão à fl. 111), do que se conclui ter havido a deserção. 4. Agravo a que se nega provimento." (TRF - 3ª Região, Sétima Turma, AI nº 0001259-25.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. em 12/12/2011, D. E. em 16/12/2011).

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017403-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

AGRAVADO: RUBENS BORSATTI FELIX

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO CESAR TEIXEIRA DE CARVALHO - SP218282-N, FRANCISCO LOURENCAO NETO - SP37515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Em decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, publicada em 03.12.2018, na Questão de Ordem suscitada nos Recursos Especiais nºs 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP foi acolhida a proposta de revisão de entendimento firmado no **Tema repetitivo 692 do STJ**, de forma que a tese de que "a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos" pode ser reafirmada, restringida no seu âmbito de alcance ou mesmo cancelada, oportunidade em que foi determinada a suspensão da tramitação de todos os processos ainda sem trânsito em julgado, individuais ou coletivos, em todo o território nacional, com a ressalva de incidentes, questões e tutelas que sejam interpostas a título geral de providimentos de urgência nos processos objeto de sobrestamento.

Desse modo, determino o sobrestamento do presente feito.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime(m)-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5023518-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N

AGRAVADO: ARMANDO MANOEL DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6073283-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVONITE DE SOUSA PASSOS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO DE LIMA BARBOSA BASTIDE MARIA - SP336425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Providencie a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, a juntada da cópia da certidão de casamento mencionada à fl. 03 das contrarrazões ao recurso de apelação ID 97630232, sob pena de arcar com os ônus de eventual omissão.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5023529-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: JOSE ANTONIO VIANNA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que este gabinete não tem acesso aos autos eletrônicos da Justiça Estadual, providencie a parte agravante, no prazo de 10 (dez) dias, a complementação do instrumento, mediante juntada de cópia integral do cumprimento de sentença originário, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intim(m)-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5023532-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MAURO TEODORO LEMOS

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO NATANAEL VICENTE - SP280278-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023493-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO MANOEL FIGUEIREDO

Advogado do(a) AGRAVADO: HELGA ALESSANDRA BARROSO VERBICKAS - SP168748-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009516-10.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ALZIRA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

DECISÃO

ID 108860545 – Por primeiro, providencie a Subsecretaria a conferência das irregularidades na virtualização dos autos físicos apontadas pela parte embargada, certificando-se nos autos.

Outrossim, em decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, publicada em 21/06/2019, nos Recursos Especiais nºs 1767789/PR e 1803154/RS, representativos de controvérsia, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos que discutam o tema cadastrado sob o número 1018 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

"Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991".

Desse modo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intime(m)-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0030414-68.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: SIDNEI MATHIAS

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de **restauração de autos** de processo físico – Agravo de Instrumento – que foi atingido pelo incêndio ocorrido nas dependências do prédio da Justiça Federal situado na Av. Presidente Wilson em 30/11/2017 e que aguardava suspenso/sobrestado julgamento de caso paradigma pelo STJ.

Pela decisão ID nº 124604306 o então Vice-Presidente, Desembargador Federal Nery Junior, determinou a restauração de autos e, com fundamento nos arts. 712 e 717 do Código de Processo Civil, o encaminhamento ao correspondente Órgão Julgador deste Tribunal para início da restauração determinada, bem assim para o seu processamento e julgamento, nos termos do art. 303 do Regimento Interno desta Corte.

Anoto que a Subsecretaria procedeu a juntada aos autos de cópias digitalizadas dos despachos e decisões, proferidos no Sistema GEDPRO.

Primeiramente, **retifique-se a autuação** para constar no lugar de “Agravo de Instrumento”, a classe “Restauração de Autos”. Após, cite-se as partes, nos termos do artigo 714 do CPC, cabendo-lhes na oportunidade providenciar a juntada das peças processuais que estiverem em seu poder.

Após, conclusos.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

RESTAURAÇÃO DE AUTOS (46) Nº 0030414-68.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: SIDNEI MATHIAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação do r. despacho abaixo anexado, pratico este ato meramente ordinatório para devida intimação acerca do referido despacho.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0030414-68.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: SIDNEI MATHIAS

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de **restauração de autos** de processo físico – Agravo de Instrumento – que foi atingido pelo incêndio ocorrido nas dependências do prédio da Justiça Federal situado na Av. Presidente Wilson em 30/11/2017 e que aguardava suspenso/sobrestado julgamento de caso paradigma pelo STJ.

Pela decisão ID nº 124604306 o então Vice-Presidente, Desembargador Federal Nery Junior, determinou a restauração de autos e, com fundamento nos arts. 712 e 717 do Código de Processo Civil, o encaminhamento ao correspondente Órgão Julgador deste Tribunal para início da restauração determinada, bem assim para o seu processamento e julgamento, nos termos do art. 303 do Regimento Interno desta Corte.

Anoto que a Subsecretaria procedeu a juntada aos autos de cópias digitalizadas dos despachos e decisões, proferidos no Sistema GEDPRO.

Primeiramente, **retifique-se a autuação** para constar no lugar de “Agravo de Instrumento”, a classe “Restauração de Autos”. Após, cite-se as partes, nos termos do artigo 714 do CPC, cabendo-lhes na oportunidade providenciar a juntada das peças processuais que estiverem em seu poder.

Após, conclusos.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022939-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: CLAUDIO MARCIO PUCINELLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDIO MARCIO PUCINELLI em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de gratuidade processual, determinando o recolhimento das custas no prazo de 15 (quinze) dias.

Alega o agravante, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que não detém condições de pagar as custas processuais sem o comprometimento de sua subsistência, tendo em vista que seus vencimentos líquidos correspondem, em média, a R\$ 1.887,00 (março de 2.020). Sustenta, ademais, que às vésperas de sua aposentadoria, ainda executa serviços de operador de máquina, o que reforça ainda mais sua hipossuficiência. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada, a fim de que lhe sejam concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

É o sucinto relatório. Decido.

O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade a pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

Entretanto, no caso em apreço, o demandante anexou holerites, os quais demonstram percepção de remuneração **líquida** em valor aproximado de 781,69 (maio/2020 - fl. 03 do ID: 34769895), valor este bastante inferior a 5 salários mínimos. Em consulta ao CNIS, por sua vez, constata-se remuneração em valor equivalente a R\$ 2.163,54 (julho/2020). Portanto, o conjunto probatório constante dos autos dá conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTE TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016) (g.n.)

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calisto, DJF3 CJ1 DATA:22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo pleiteado pelo agravante**, para lhe deferir os benefícios da justiça gratuita.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022967-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: NEUSA DE CAMARGO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N, JEAN CARLOS DE ASSIS FONSECA - SP392279-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por NEUSA DE CAMARGO DOS SANTOS face à decisão judicial exarada nos autos de ação de concessão de benefício de auxílio-doença, por meio da qual a d. Juiz Estadual da Vara Única da Comarca de Salesópolis/SP reconheceu sua incompetência para o julgamento do feito e determinou a remessa dos autos à Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP.

A agravante requer, em síntese, a reforma da decisão agravada, pugnando, primeiramente, pela concessão da gratuidade de justiça, sob a alegação de que não detém condições de pagar as custas processuais sem o comprometimento de sua subsistência, tendo em vista que se encontra desempregada e não recebe nenhuma remuneração. Sustenta, ademais, que a Súmula 33 do STJ prescreve que a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício, caso dos autos, razão pela qual pleiteia a manutenção dos autos na comarca de Salesópolis/SP. Reinvidica, ademais, o restabelecimento do benefício previdenciário cessado pelo INSS (auxílio-doença), e, ao final, prequestiona a matéria ventilada.

É o sucinto relatório. Decido.

Da gratuidade da justiça.

O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade a pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

Entretanto, no caso em apreço, a CTPS acostada aos autos revela que a demandante se encontra desempregada desde 2.013, não havendo, portanto, indício de que possua condições financeiras de arcar com as custas processuais. Portanto, o conjunto probatório constante dos autos dá conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503.*

Do mérito.

Quanto à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou-se a seguinte tese jurídica:

O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (g.n.).

7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Assim, deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se obvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, apresentando rol taxativo, isso não significa que não se possa fazer interpretação extensiva ou analógica.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irresignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Feitas tais considerações, passo à análise do mérito propriamente dito concernente à competência para o julgamento da presente demanda.

As regras de competência, relativamente à matéria previdenciária, estão disciplinadas principalmente no artigo 109, inciso I e §§ 3º e 4º, da Constituição da República.

De acordo com o inciso I do referido dispositivo, compete aos juízes federais julgar todas as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réas, assistentes ou oponentes.

A redação originária dos §§ 3º e 4º do artigo 109 da Magna Carta, a seu turno, estabelecia que nos locais onde não houvesse vara federal, seriam processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro de domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que fosse parte instituição de previdência social (INSS), com recurso para o respectivo Tribunal Regional Federal.

O constituinte originário, ao delegar a competência, em matéria previdenciária, da Justiça Federal ao magistrado estadual foi motivado pela necessidade de se facilitar acesso à justiça, permitindo que aqueles tidos por hipossuficientes pudessem, sem deslocar-se do foro de seu domicílio, demandar perante a Justiça que lhes fosse mais próxima e acessível, bem como pelo fato de que, à época, a Justiça Federal ainda não era suficientemente interiorizada.

Entretanto, a regra do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, sofreu importante alteração com o advento da Emenda Constitucional nº 103, promulgada em 12.11.2019, passando a vigorar com a seguinte redação:

Art. 109. (...)

§ 3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.

Deixou de existir, portanto, a regra de eficácia plena que estabelecia a competência da Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, nos locais onde não houvesse unidade da Justiça Federal, para as ações movidas pelo segurado em face do INSS.

De outro giro, O art. 3º da novel Lei nº 13.876/2019 se antecipou à reforma constitucional e modificou os termos do inciso III do art. 15 da Lei nº 5.010/1966, que organiza a Justiça Federal de primeira instância, trazendo a seguinte disposição:

Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município de sede de Vara Federal;

(...)

Destarte, de acordo com a legislação atualmente em vigor, pode-se afirmar que: se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, quanto ao artigo 3º, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019, determinando o seguinte, em relação aos feitos já em trâmite:

Art. 4º. As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo §3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. Este texto não substitui a publicação oficial. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil.

Nesse contexto, a I. Presidência dessa Corte editou a Resolução n. 322, de 12 de dezembro de 2019, na qual relaciona, em seu anexo I, as comarcas que permanecem com competência federal delegada, considerando a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

Portanto, considerando que a Comarca de Salesópolis/SP não consta do referido anexo, bem como que o presente feito foi ajuizado em 07.08.2020, deve ser mantida a decisão agravada, a qual declinou da competência para julgamento do feito e determinou a remessa dos autos à Vara Federal competente.

Finalmente, quanto à análise do mérito da ação subjacente, relativa ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora, não conheço do pedido a ele concedente, tendo em vista não ter sido objeto da decisão agravada, sob pena de supressão de instância.

Diante do exposto, **concedo parcialmente o efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento**, apenas para conceder à autora o benefício da gratuidade da justiça.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279248-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: M. F. R.

Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Cláudio Augusto Ribeiro, ocorrido em 10.03.2018, sob o fundamento de que o falecido não mais ostentava a qualidade de segurado no momento do óbito. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), nos termos do artigo 85, parágrafo 8º, do Código de Processo Civil, ficando suspensa a exigibilidade dessa quantia ante a gratuidade processual (artigo 98, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil).

Em suas razões recursas, sustenta a parte autora, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, uma vez que o Juízo *a quo* não acolheu o pleito pela realização de perícia indireta e oitiva de testemunhas para fins de comprovação da incapacidade do *de cujus* para o trabalho. No mérito, sustenta que o falecido permaneceu em tratamento de alcoolismo e insuficiência renal aguda até sua morte, sendo claro, portanto, que a doença era grave e que detinha incapacidade total e permanente para o trabalho. Requer, pois, seja anulada a r. sentença, com retorno dos autos à Vara de Origem, para a realização da perícia indireta e oitiva de testemunhas ou a concessão do benefício em comento desde a data de entrada do requerimento administrativo (11.07.2018).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, em que opina pelo provimento do recurso de apelação, a fim de que a sentença seja anulada, com retorno dos autos à vara de origem para regular instrução do feito.

Após breve relato, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação da autora.

DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

De início, cumpre observar que a matéria veiculada no presente recurso foi objeto de precedente do e. STJ, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932 do CPC.

Resalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105-2015), passo a decidir monocraticamente.

DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela ora recorrente, uma vez que o presente feito encontra-se devidamente instruído, sendo despendida a produção de outras provas para o deslinde da causa.

DO MÉRITO.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filha menor de Cláudio Augusto Ribeiro, falecido em 10.03.2018, conforme certidão de óbito (id. 135935637 –

pág. 01).

Ante a comprovação da relação de filiação da autora com o *de cujus*, consoante certidão de nascimento (id. 135935634 – pág. 02), há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Por sua vez, no que tange à qualidade de segurado do falecido ao tempo do óbito, depreende-se dos dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (id. 135935645 – págs. 21-22), que o falecido manteve vínculos empregatícios esparsos até 08.05.2015, mantendo, portanto, a qualidade de segurado até maio de 2016.

Observa-se, ainda, pelos documentos médicos (id's 135935640 – pág. 01; 135935641 – pág. 01) emitidos pela Secretaria de Saúde da Prefeitura do Município de Itatiba-SP que o *de cujus* havia iniciado tratamento médico por hipercolesterolemia a contar de 2013 e, a partir de 2014, por alcoolismo. Restou ainda consignado que no ano de 2016 o falecido retomou o tratamento de alcoolismo, momento em que foi constatado quadro de epilepsia e insuficiência renal aguda.

Nesse passo, considerando as regras de experiência com subministradas pela observação do que ordinariamente acontece, na dicção do art. 375 do CPC, é de se concluir que o falecido já se encontrava acometido de enfermidades incapacitantes após o término de seu período de "graça", em maio de 2016, notadamente o alcoolismo, que elimina o necessário discernimento para o exercício de uma atividade remunerada, sendo pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19.12.2002, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Insta ressaltar que o finado possui um longo histórico contributivo, ostentando diversos vínculos empregatícios, com início em 02.01.1991, denotando, assim, que a sua não inserção ao mercado de trabalho após o ano de 2015 decorreu, fundamentalmente, em virtude de seu quadro de saúde fragilizado.

Nesse diapasão, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PARCIALMENTE ACOLHIDOS QUANTO À IMPOSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA, SEM ALTERAÇÃO DE RESULTADO JÁ QUE MANTIDA A QUALIDADE DE SEGURADO POR FUNDAMENTO DIVERSO.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas. - Embora a jurisprudência do e. STJ admita a demonstração da situação de desemprego por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. (AgRg na Pet 8.694/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, julgado em 26.9.2012, DJe 9.10.2012), no caso em consulta ao sistema CNIS realizada nesta data, verificou-se que a rescisão do último vínculo empregatício do instituidor se deu por iniciativa do empregado. - Assim, razão parcial assiste ao INSS quanto à impossibilidade de prorrogação do período de graça prevista no artigo 15, II, §2º, da Lei n. 8.213/91. - Contudo, não se pode olvidar que o falecido deixou de trabalhar porque sofria de alcoolismo. - A prova dos autos permite a convicção de que o falecido deixou de contribuir para a Previdência em razão dos males sofridos, os quais, a toda evidência, ocasionaram a incapacidade para o trabalho, merecendo destaque o fato de que ele trabalhou de forma ininterrupta de junho de 1990 até dezembro de 2008, com breve tentativa de trabalho no período de 10/06/2013 a 03/08/2013. Isso não deve ser uma coincidência, mas sim provável consequência dos problemas havidos, os quais culminaram em sua morte. - Com efeito, considerando o direito adquirido do falecido à benefício por incapacidade, devida a pensão por morte a seus dependentes, nos termos do artigo 102 da Lei n. 8.213/91. - Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem alteração de resultado.

(TRF-3ª Região; AC n. 0018082 – 06.2018.4.03.9999; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. David Diniz Dantas; j. 12.05.2020; Publ. 14.05.2020)

Portanto, o *de cujus* ficou incapacitado para o trabalho quando ainda ostentava a condição de segurado, tendo preenchido, ainda, os requisitos concernentes ao cumprimento da carência necessária à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Cláudio Augusto Ribeiro, a ser calculado nos termos do art. 75 da Lei n. 8.213-91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo (11.07.2018; id. 135935637 – pág. 01), nos exatos limites expostos na petição inicial e no recurso interposto.

A autora, nascida em 07.03.2006, fará jus ao benefício em comento até a data em que completar 21 anos de idade, ou seja, em 07.03.2027.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Honorários advocatícios que devem ser arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, eis que o pedido foi julgado improcedente, nos termos da Súmula n. 111 do e. STJ e do art. 85, §2º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V, do CPC, **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, dou provimento à apelação da autora**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor a ser apurado segundo os critérios insertos no art. 75 da Lei n. 8.213-91, a contar da data de entrada do requerimento administrativo (11.07.2018). Verbas acessórias na forma acima explicitada e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado em favor da parte autora **MELISSA FERNANDA RIBEIRO**, representada por sua mãe, Isalina de Moraes, o benefício de **PENSÃO POR MORTE**, com data de início - **DIB em 11.07.2018**, com renda mensal inicial - **RMI** no valor a ser apurado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5795209-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAQUEL CAETANO DA SILVA GONCALVES, JENNYFER CRISTHINY GONCALVES, VITORIA AMANDA GONCALVES, M. E. G.

Advogado do(a) APELADO: DIANA RAFAELA ALEXANDRINO DE SOUZA - SP364695-N

Advogado do(a) APELADO: DIANA RAFAELA ALEXANDRINO DE SOUZA - SP364695-N

Advogado do(a) APELADO: DIANA RAFAELA ALEXANDRINO DE SOUZA - SP364695-N

Advogado do(a) APELADO: DIANA RAFAELA ALEXANDRINO DE SOUZA - SP364695-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 28/08/2020 1218/1312

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RAQUEL CAETANO DA SILVA GONCALVES, JENNYFER CRISTHINY GONCALVES, VITORIA AMANDA GONCALVES, M. E. G.

O processo nº 5795209-54.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166863-11.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: SIMONE DOS SANTOS CUSTODIO AISSAMI - SP190342-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A teor do contido na consulta formulada pela Subsecretaria (ID. 139938427), manifeste-se a parte autora acerca da necessidade de manutenção do feito em segredo de justiça.

Após, retorne conclusivo.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003952-05.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVALDO CAETANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA RINKE SANTOS MEIRELES - SP225647-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, etc.

Conforme consulta aos dados do CNIS, verifica-se que os PPP's juntados aos autos, referentes à parte autora **EVALDO CAETANO DA SILVA**, indicam como responsável o profissional **ALEXANDRE DE ALMEIDA MATIAS**, técnico em segurança do trabalho, todavia, o artigo 58, §1º, da Lei n. 8.213/91 dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com base em PPP e laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por **médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

Oficie-se ao *Condomínio Vila Residencial Jardins de Santa Theresa*, com cópias dos PPP's encartados aos autos (id 90247105 - Pág. 1/4), para a devida regularização, com a identificação do profissional habilitado à avaliação ambiental, ou seja, nome do médico ou engenheiro do trabalho e o respectivo número do registro no conselho profissional, para fins de instrução previdenciária que o autor supracitado move em face ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Após, dê-se ciência ao INSS.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268140-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: WILLIAN CARLOS DA SILVA
CURADOR: ROBERTA MARIA SILVA DE ARO

Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A teor do contido na consulta formulada pela Subsecretaria (ID. 139935359), manifeste-se a parte autora acerca da necessidade de manutenção do feito em segredo de justiça.

Após, retorne conclusivo.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023270-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: LEANDRO VALTON CORREIA DE AMORIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: MIGUEL CARLOS CRISTIANO - SP220330

AGRAVADO: GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SÃO PAULO, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se agravo de instrumento interposto por LEANDRO VALTON CORREIA DE AMORIM em face de decisão que indeferiu a medida liminar, nos autos de ação mandamental, em que se objetiva o pagamento de benefício de seguro-desemprego, ao argumento de que não é cabível medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação.

Alega o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida liminar, defendendo que a restrição do CODEFAT é ilegal, uma vez que a Lei nº 7.998/1990, que regula a concessão do benefício, não estabelece prazo máximo para a formulação de pedido administrativo, de modo que aquela criou uma restrição ao exercício de direito sem amparo legal. Inconformado, requer a antecipação da tutela recursal e a reforma da r. decisão.

É o breve relatório. Decido.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

A Constituição da República, em seu art. 7º, inciso I, estabeleceu como direito dos trabalhadores, urbanos e rurais, o seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário. Tal dispositivo foi regulamentado pela Lei nº 7.998/90, cujos artigos 2º e 3º, assim dispõem, respectivamente:

Art. 2º. O Programa de Seguro-Desemprego tem por finalidade:

I-prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, inclusive a indireta, e ao trabalhador comprovadamente resgatado de regime de trabalho forçado ou da condição análoga à de escravo;

(...)

Art. 3º. Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

(...).

O dispositivo legal acima reproduzido é claro ao estabelecer, que o trabalhador faz jus ao seguro-desemprego no caso de dispensa sem justa causa.

No caso concreto, o requerimento de benefício de seguro-desemprego foi indeferido pela autoridade coatora, sob a fundamentação de que o agravante requereu o benefício após o prazo de 120 dias estabelecido pela Resolução nº 467/05, do CODEFAT, cuja legalidade é discutida pelo demandante.

Da análise dos autos da ação principal, verifica-se que o agravante foi admitido em 10.09.2019 pela empresa FIMM BRASIL LTDA., sendo demitido sem justa causa em 21.02.2020, porém somente protocolou requerimento administrativo de seguro-desemprego em 23.06.2020, ou seja, após o prazo de 120 dias estipulado na aludida Resolução.

Nesse contexto, assim dispõe o § 2º, do artigo 2º-C, da Lei n. 7.998/90,

Art. 2º-C. (...)

§ 2º Caberá ao Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador - CODEFAT, por proposta do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego, estabelecer os procedimentos necessários ao recebimento do benefício previsto no caput deste artigo, observados os respectivos limites de comprometimento dos recursos do FAT, ficando vedado ao mesmo trabalhador o recebimento do benefício, em circunstâncias similares, nos doze meses seguintes à percepção da última parcela.

Já o artigo 14 da Resolução n.º 467/2005, editada pelo CODEFAT, prescreve diversos procedimentos relativos à concessão do seguro desemprego, incluindo-se o prazo para o protocolo do requerimento:

Art. 14. Os documentos de que trata o artigo anterior deverão ser encaminhados pelo trabalhador a partir do 7º (sétimo) e até o 120º (centésimo vigésimo) dias subsequentes à data da sua dispensa ao Ministério do Trabalho e Emprego por intermédio dos postos credenciados das suas Delegacias, do Sistema Nacional de Emprego - SINE e Entidades Parceiras.

Parágrafo único. Nas localidades onde não existam os Órgãos citados no caput deste artigo, o Requerimento de Seguro Desemprego - RSD poderá ser encaminhado por outra entidade autorizada pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

Da interpretação das normas acima transcritas, infere-se que a Lei n.º 7.998/1990, ainda que não estabeleça prazo máximo para o requerimento administrativo, permite ao CODEFAT disciplinar, por meio da edição de ato normativo próprio, os procedimentos relativos à concessão do seguro-desemprego, incluindo-se nessa competência a possibilidade de fixar um limite temporal para requerer o benefício.

Destarte, o CODEFAT, ao fixar que o requerimento deve ser realizado até o 120º (centésimo vigésimo) dia subsequente à data de demissão sem justa causa, seguiu os ditames permitidos pela Lei n. 7.998/90, motivo pelo qual reconheço a legalidade do prazo estabelecido pelo art. 14, da Resolução nº 467/05.

Nesse sentido, o seguinte precedente do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 1022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. SEGURO-DESEMPREGO. PRAZO DE ATÉ 120 DIAS PARA REQUERER. FIXAÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO. LEGALIDADE.

- 1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra o Superintendente Regional do Trabalho e Emprego de Curitiba, objetivando o reconhecimento de seu direito à percepção do Seguro-desemprego na forma da Lei 7.998/1990.*
 - 2. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide, fundamentando seu proceder de acordo com os fatos apresentados e com a interpretação dos regramentos legais que entendeu aplicáveis, demonstrando as razões de seu convencimento.*
 - 3. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação da ora recorrente, e assim consignou na sua decisão: "não havendo previsão legal de prazo para o requerimento do benefício de seguro-desemprego, a Resolução nº 467/2005- CODEFAT, em seu art. 14, ao estipular o prazo de 120 dias inovou no ordenamento jurídico, o que se mostra permitido apenas à lei, transbordando o seu poder regulamentar, ainda mais em se tratando de um direito previsto na Constituição Federal de 1988 (art. 7º, II)" (fl. 161, e-STJ).*
 - 4. O acórdão recorrido está em confronto com orientação desta Corte, segundo a qual não ferem o princípio da legalidade as disposições presentes na citada Resolução Codefat, que disciplina o prazo de 120 dias, a partir da rescisão do contrato de trabalho, para requerer o seguro-desemprego.*
 - 5. Recurso Especial provido para reconhecer a legalidade da Resolução.*
- (RESP810536, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE DATA:11.10.2019)

Na mesma linha, os seguintes julgados desta 10ª Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. DECADÊNCIA PARA REQUERER O BENEFÍCIO. PRAZO DE 120 DIAS.

1. O trabalhador deve efetuar o requerimento do seguro desemprego no prazo 120 dias a partir da sua demissão, nos termos do Art. 7º, da Resolução 64 do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo do Trabalhador - CONDEFAT. Não o fazendo, ocorrerá a decadência.

2. Honorários advocatícios indevidos, nos termos do Art. 25, da Lei 12.016/09. 3. Remessa oficial e apelação providas.

(ApelRemNec 5008899-44.2018.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, publicado em 23.04.2020)

E M E N T A PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO DESEMPREGO. LEI 7.998/90. RESOLUÇÃO 467/05-CODEFAT. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 120 DIAS. OBSERVÂNCIA. STJ E TNU.

- O § 2º do art. 2º-C da Lei n. 7.998/90, incluído pela Lei 10.608/02, dispõe que cabe ao CODEFAT, por proposta do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego, estabelecer os procedimentos necessários ao recebimento do benefício previsto no caput deste artigo, observados os respectivos limites de comprometimento dos recursos do FAT, ficando vedado ao mesmo trabalhador o recebimento do benefício, em circunstâncias similares, nos doze meses seguintes à percepção da última parcela.

- A Resolução 467/05, do CODEFAT, estabelece os procedimentos para a concessão do seguro desemprego, e prevê em seu artigo 14 que os documentos deverão ser encaminhados pelo trabalhador a partir do 7º (sétimo) e até o 120º (centésimo vigésimo) dias subsequentes à data da sua dispensa ao Ministério do Trabalho e Emprego por intermédio dos postos credenciados das suas Delegacias, do Sistema Nacional de Emprego - SINE e Entidades Parceiras. - O Eg. STJ está consolidando o entendimento de que não há ilegalidade na Resolução CODEFAT que fixa o prazo máximo para se requerer o recebimento de seguro-desemprego.

- A TNU também se manifestou: "Incidente de uniformização conhecido e provido para uniformizar a tese de que é legal a fixação do prazo máximo de cento e vinte 120 dias para requerimento de seguro-desemprego pela Resolução 467/2005 do CODEFAT e julgar improcedente o pedido inicial."

- Apelação do impetrante não provida.

(ApCiv 5009695-59.2018.4.03.6104, Rel. Desembargadora Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSALIA, publicado em 21.11.2019)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Cumpra-se o disposto no art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6071186-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. K. D. C.

REPRESENTANTE: NATALIA DOS SANTOS DUARTE

Advogado do(a) APELADO: FABIANA OLINDA DE CARLO - SP264468-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido para condenar Autarquia a implantar em favor da parte autora o benefício de pensão por morte, em razão do falecimento de seu avô, o Sr. Sebastião Duarte, ocorrido em 26.02.2016, desde a data de entrada do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, com a incidência dos juros de mora. O réu deverá arcar com o pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, que deverão ser definidos na liquidação do julgado, nos termos do art. 85, §4º, II, do CPC. Restou deferida a concessão de tutela de urgência, para que o INSS promovesse a imediata implantação do benefício em epígrafe.

Em suas razões recursais, o INSS alega que a supressão do menor sob guarda do rol dos dependentes previdenciários decorre de uma coerência lógica da incompatibilidade da guarda com o benefício em tela, pois a guarda é um instituto de proteção provisória que antecede um processo principal de tutela ou adoção; que a proteção do ECA, para fins previdenciários, se limita ao tempo em que o menor não tem quem o assista até a definição de um processo principal; que a parte autora conta com sua mãe, que o representa na presente demanda; que o falecimento dos avós antes do menor ter alcançado a maioridade não interfere no encargo dos pais, que continuam como o dever de prestar assistência aos filhos; que o pai e a mãe do autor começaram a trabalhar, não se vislumbrando a situação fática que originou a guarda. Subsidiariamente, pleiteia sejam os honorários advocatícios limitados a 10% das parcelas devidas até a data da prolação da sentença (súmula nº 111/STJ). Juros e correção nos termos da Lei nº 11.960/09, até data da decisão final do RE 870.947 pelo STF.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pelo não conhecimento da remessa oficial e pelo parcial provimento do recurso do INSS, apenas para que os juros de mora e correção monetária incidam na forma estabelecida no parecer.

Em consulta ao CNIS, verificou-se a implantação do benefício de pensão por morte em favor do autor (NB 193.738.347-1), com DIB em 21.11.2016.

Após breve relato, passo a decidir.

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

De início, cumpre observar que a matéria veiculada no presente recurso foi objeto de precedente do e. STJ, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932 do CPC.

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105-2015), passo a decidir monocraticamente.

DAREMESSA OFICIAL.

O § 3º do art. 496 do novo CPC ao fazer referência expressa a "valor certo e líquido", não permite que se afaste a remessa oficial sem que a sentença preencha tal requisito, caso contrário não faria sentido essa exigência de liquidez e certeza, ou seja, a lei estabelece dois requisitos cumulativos: valor certo e líquido e que não ultrapasse o limite em salários mínimos legalmente fixado.

Em consequência, retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

DO MÉRITO.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu avô Sebastião Duarte, ocorrido em 26.02.2016, consoante certidão de óbito id. 97470554 – pág. 01.

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, tendo em vista que era titular de benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 27.07.1999, no momento de seu passagem, conforme se infere dos dados do CNIS (id. 97470578 – pág. 29).

No que tange à condição de dependente do autor, na condição de menor sob guarda, cumpre elucidar que o regime jurídico a ser observado no caso em tela é aquele vigente à época do falecimento do Sr. Sebastião Duarte (26.02.2016), devendo-se aplicar, portanto, o regramento traçado pelo art. 16 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 13.146/2015, que está assim redigido:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

IV - (Revogado pela Lei 9.032/1995)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações as classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do artigo 226 da Constituição Federal.

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Verifica-se dos autos que foi carreada cópia de termo de guarda definitiva (id. 97470578 – pág. 30), datado de 30.05.2007, decorrente de sentença judicial (id. 97470556 – págs. 11-13) no qual consta que foi confiada ao *de cuius* a guarda legal definitiva do menor Matheus Kaylan de Castro, ora autor.

Do relatório do estudo social acostado aos autos (id. 97470556 – págs. 06-07), datado de 04.08.2006, depreende-se que o autor, sua mãe e seu avô viviam na mesma residência, sendo que o único da família que auferia renda era o avô, dado que a mãe, a Sra. Natália dos Santos Duarte, tinha apenas 17 (dezesete) anos de idade na ocasião, não trabalhava e ainda possuía outro filho, com idade de 01 (um) mês. Restou consignado que o pai do autor, o Sr. Orivaldo, passou a morar na mesma residência um mês antes da realização da investigação social, todavia este não possuía condições econômicas.

Por seu turno, os depoimentos testemunhais prestados em audiência asseveraram que o autor residia com sua mãe e seu avô, não havendo indicação de que seu pai tivesse o mesmo domicílio. Assinalaram, ainda, que era o avô quem pagava as despesas da casa, com a renda oriunda de sua aposentadoria.

Importante salientar que no extrato do CNIS acostado aos autos (id. 97470574 – págs. 01-02), consta um único vínculo empregatício em nome da mãe do autor, de apenas 02 (dois) meses (período de 07.08.2012 a 30.09.2012), no valor de um salário mínimo, entre a data de cessação do benefício de pensão por morte de que era titular (17.01.2010) até a data do óbito do Sr. Sebastião Duarte, cabendo destacar que na data do evento morte ela se encontrava desempregada. Tal dado reforça a convicção de que o autor dependia economicamente de seu avô.

Observo, ainda, que as alterações previdenciárias trazidas pela lei não tiveram o condão de derogar o art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA (Lei nº 8.069, de 13.07.1990), o qual confere à criança e ao adolescente sob guarda a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários. Caso contrário, haveria ofensa à ampla garantia de proteção ao menor disposta no art. 227 do texto constitucional, que faz distinção entre o tutelado e o menor sob guarda. Este, portanto, tem assegurada sua condição de dependente, por presunção.

Nesse mesmo diapasão, é a ementa de julgado do e. STJ, em sede de Recurso Repetitivo – Tema 732, que abaixo reproduzo:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E HUMANITÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PROCESSAMENTO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/STJ. DIREITO DO MENOR SOB GUARDA À PENSÃO POR MORTE DO SEU MANTENEDOR. EMBORA A LEI 9.528/97 O TENHA EXCLUÍDO DO ROL DOS DEPENDENTES PREVIDENCIÁRIOS NATURAIS OU LEGAIS DOS SEGURADOS DO INSS. PROIBIÇÃO DE RETROCESSO. DIRETRIZES CONSTITUCIONAIS DE ISONOMIA, PRIORIDADE ABSOLUTA E PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE (ART. 227 DA CF). APLICAÇÃO PRIORITÁRIA OU PREFERENCIAL DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (LEI 8.069/90), POR SER ESPECÍFICA, PARA ASSEGURAR A MÁXIMA EFETIVIDADE DO PRECEITO CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO. PARECER DO MPF PELO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO, A TEOR DA SÚMULA 126/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM DESPROVIDO.

1. A não interposição de Recurso Extraordinário somente tem a força de impedir o conhecimento de Recurso Especial quando (e se) a matéria decidida no acórdão recorrido apresenta dupla fundamentação, devendo a de nível constitucional referir imediata e diretamente infringência à preceito constitucional explícito; em tema de concessão de pensão por morte a menor sob guarda, tal infringência não se verifica, tanto que o colendo STF já decidiu que, nestas hipóteses, a violação à Constituição Federal, nesses casos, é meramente reflexa. A propósito, os seguintes julgados, dentre outros: ARE 804.434/PI, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 19.3.2015; ARE 718.191/BA, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 17.9.2014; RE 634.487/MG, Rel. Min. ROSA WEBER, DJe 1.8.2014; ARE 763.778/RS, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, DJe 24.10.2013; não se apresenta razoável afrontar essa orientação do STF, porquanto se trata, neste caso, de questão claramente infraconstitucional.

2. Dessa forma, apesar da manifestação ministerial em sentido contrário, entende-se possível, em princípio, conhecer-se do mérito do pedido recursal do INSS, afastando-se a incidência da Súmula 126/STJ, porquanto, no presente caso, o recurso deve ser analisado e julgado, uma vez, que se trata de matéria de inquestionável relevância jurídica, capaz de produzir precedente da mais destacada importância, apesar de não interposto o Recurso Extraordinário.

3. Quanto ao mérito, verifica-se que, nos termos do art. 227 da CF, foi imposto não só à família, mas também à sociedade e ao Estado o dever de, solidariamente, assegurar à criança e ao adolescente os direitos fundamentais com absoluta prioridade. Além disso, foi imposto ao legislador ordinário a obrigação de garantir ao menor os direitos previdenciários e trabalhistas, bem como o estímulo do Poder Público ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado.

4. A alteração do art. 16, § 2o. da Lei 8.213/91, pela Lei 9.528/97, ao retirar o menor sob guarda da condição de dependente previdenciário natural ou legal do Segurado do INSS, não elimina o substrato fático da dependência econômica do menor e representa, do ponto de vista ideológico, um retrocesso normativo incompatível com as diretrizes constitucionais de isonomia e de ampla prioritária proteção à criança e ao adolescente.

5. Nesse cenário, a jurisprudência desta Corte Superior tem avançado na matéria, passando a reconhecer ao menor sob guarda a condição de dependente do seu mantenedor, para fins previdenciários. Precedentes: MS 20.589/DF, Rel. Min. RAULARAÚJO, Corte Especial, DJe 2.2.2016; AgRg no AREsp. 59.461/MG, Rel. Min. OLINDO MENEZES, DJe 20.11.2015; AgRg no REsp. 1.548.012/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 20.11.2015; AgRg no REsp. 1.550.168/SE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 22.10.2015; REsp. 1.339.645/MT, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 4.5.2015.

6. Não se deve perder de vista o sentido finalístico do Direito Previdenciário e Social, cuja teleologia se traduz no esforço de integração dos excluídos nos benefícios da civilização e da cidadania, de forma a proteger as pessoas necessitadas e hipossuficientes, que se encontram em situações sociais adversas; se assim não for, a promessa constitucional de proteção a tais pessoas se esvai em palavras sonoras que não chegam a produzir qualquer alteração no panorama jurídico.

7. Deve-se proteger, com absoluta prioridade, os destinatários da pensão por morte de Segurado do INSS, no momento do infortúnio decorrente do seu falecimento, justamente quando se vêem desamparados, expostos a riscos que fazem periclitar a sua vida, a sua saúde, a sua alimentação, a sua educação, o seu lazer, a sua profissionalização, a sua cultura, a sua dignidade, o seu respeito individual, a sua liberdade e a sua convivência familiar e comunitária, combatendo-se, com pertinácia, qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (art. 227, caput da Carta Magna).

8. Considerando que os direitos fundamentais devem ter, na máxima medida possível, eficácia direta e imediata, impõe-se priorizar a solução ao caso concreto de forma que se dê a maior concretude ao direito. In casu, diante da Lei Geral da Previdência Social que apenas se tornou silente ao tratar do menor sob guarda e diante de norma específica que lhe estende a pensão por morte (Lei 8.069/90, Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 33, § 3o.), cumpre reconhecer a eficácia protetiva desta última lei, inclusive por estar em perfeita consonância com os preceitos constitucionais e a sua interpretação inclusiva.

9. Em consequência, fixa-se a seguinte tese, nos termos do art.

543-C do CPC/1973: O MENOR SOB GUARDA TEM DIREITO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE DO SEU MANTENEDOR, COMPROVADA A SUA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA, NOS TERMOS DO ART. 33, 3o. DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, AINDA QUE O ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO SEJA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/96, REEDITADA E CONVERTIDA NA LEI 9.528/97. FUNDA-SE ESSA CONCLUSÃO NA QUALIDADE DE LEI ESPECIAL DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (8.069/90), FRENTE À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

10. Recurso Especial do INSS desprovido.

(STJ; REsp 1411258; 1ª Seção; Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; j. 11.10.2017; DJe 21.02.2018)

Destarte, restam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de pensão por morte em favor do autor, no valor a ser apurado nos termos do art. 75 da Lei n. 8.213-91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de entrada do requerimento administrativo (07.10.2016; id. 97470555 – pág. 02), eis que incontroverso.

O autor, nascido em 15.01.2004, fará jus ao benefício em comento até a data em que completar 21 anos de idade, ou seja, em 15.01.2025.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos na forma estabelecida pela sentença, cumprindo esclarecer que, ante o desprovimento do apelo do INSS, que atacou o mérito da causa, e o trabalho adicional da parte autora, consistente na apresentação de contrarrazões, é de se impor a sua majoração mediante a extensão da base de cálculo desde o termo inicial até a data da presente decisão, nos termos do §11 do art. 85 do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 932, do CPC, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, para excluir da condenação o pagamento de custas processuais. Verbas acessórias e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Os valores recebidos por força da concessão de tutela provisória de urgência deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

Comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de que seja retificado o termo inicial do benefício para 07.10.2016.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016813-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: QUITERIA DA SILVA TUNGADAMASCENO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por QUITERIA DA SILVA TUNGADAMASCENO em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz a quo indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita à parte autora, intimando-o para que recolla as custas processuais.

Objetiva a agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que não possui condições de suportar as despesas processuais sem prejuízo próprio e de sua família. Informa, ademais, que está acometida por uma doença grave (câncer), cujos gastos como tratamento, acompanhamento médico, medicamentos, etc, são muito grandes.

Houve concessão de efeito suspensivo para deferir à autora os benefícios da justiça gratuita.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Conforme restou consignado na decisão inicial, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

In casu, verifica-se que a autora é titular do benefício previdenciário de pensão por morte (NB: 21/184.861.090-01, com DIB em 16.07.2018, segundo pesquisas no sistema *Plenus*), cuja renda mensal equivale a R\$ 3.792,44, valor bem inferior a 5 salários mínimos. Portanto, convenço-me da insuficiência financeira da requerente para custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde e Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016) (g.n.)

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJ1 DATA:22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora**, para lhe deferir os benefícios da justiça gratuita.

Decorrido “in albis” o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015509-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: MARIAINEZ RAMOS FREIRE

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que julgou parcialmente procedente pedido de habilitação em título coletivo formulado por MARIA INEZ RAMOS FREIRE, condenando a autarquia previdenciária a realizar o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de pensão por morte NB 21/101.757.855-6, com DIB 05-06-1996, no total de R\$ 22.021,35 (vinte e dois mil, vinte e um reais e trinta e cinco centavos), valores atualizados para novembro de 2018. Tendo em vista que já houve o pagamento dos valores tidos como incontroversos, a execução deve prosseguir pelo montante de R\$ 11.245,98 (onze mil, duzentos e quarenta e cinco reais e noventa e oito centavos), para novembro de 2018. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença (*sic*).

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, sustentando, inicialmente, a ilegitimidade ativa da parte agravada para a execução da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação do IRSM no salário-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício, face ao caráter personalíssimo das prestações previdenciárias. Subsidiariamente, sustenta que os juros de mora devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09. Sustenta, por derradeiro que, por analogia ao que ocorre na exceção de pré-executividade, em incidente de impugnação ao cumprimento de sentença somente são cabíveis honorários advocatícios em caso de acolhimento, com consequente extinção do procedimento executório ainda que parcial.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Embora devidamente intimada, a exequente não apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).*](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Objetiva a parte autora, pela demanda subjacente, a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo de seu benefício de pensão por morte.

No caso em tela deve ser reconhecida a legitimidade ativa da demandante para ajuizar o cumprimento individual da sentença coletiva proferida na referida Ação Civil Pública no tocante às diferenças devidas em relação ao seu benefício de pensão por morte.

Nesse sentido já se manifestou esta Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA. LEGITIMIDADE ATIVA DA PENSIONISTA PARA EXECUTAR AS PARCELAS DECORRENTES DE SEU PRÓPRIO BENEFÍCIO.

I - Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de segurado falecido.

II - Considerando que o titular do benefício faleceu em 15.07.2006, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 - trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.

III - A autora, no entanto, possui legitimidade para pleitear as diferenças decorrentes da revisão de seu benefício de pensão por morte NB: 135.344.674-0, com DIB em 15.07.2006. Assim, tendo em vista que o benefício foi revisto administrativamente em 08.11.2007, conforme extrato DATAPREV constante dos autos, não tendo sido pagas as diferenças, a autora faz jus às diferenças no período de 15.07.2006 a 08.11.2007.

IV - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, APELAÇÃO CÍVEL - 5016090-24.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, publicação em 27/03/2020)

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que as alterações da Lei n. 11.960/09 possuem natureza processual, motivo pelo qual são aplicáveis aos processos em andamento, a partir da vigência da aludida norma legal (REsp n. 1.207.197/RS, REsp n. 1.205.946/SP).

Ante o acolhimento parcial da impugnação apresentada pelo INSS, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, deve o executado arcar com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da diferença apurada entre a conta ora homologada e a conta apresentada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para determinar que a partir de 30.06.2009 são aplicáveis os critérios de juros de mora previstos no art. 1º F da Lei 9.494/97, na redação da Lei 11.960/09, bem como para fixar os honorários a cargo da Autarquia em 10% sobre o valor da diferença entre o cálculo homologado pelo Juízo *a quo* e o cálculo apresentado pelo executado.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002332-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO VICENTE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MINGATI - SP230283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente pelo IPC A-E e acrescidas de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09. Pela sucumbência, o réu arcará com custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que não restou comprovado o requisito da miserabilidade econômica. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da juntada do laudo social, uma vez que o autor não compareceu à agência do INSS para atender as exigências determinadas, bem como sejam observados os critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões da autora, os autos vieram esta E. Corte.

Emparecer, o i. representante do Parquet Federal opina pelo parcial provimento da apelação do INSS para alterar o termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo social.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

De outro turno, não tendo a demandante cumprido a determinação de comprovar o recolhimento de preparo, há que se reconhecer a deserção do recurso por ela interposto, vez que não cumprido o disposto no art. 99, parágrafo 5º, 1.007, parágrafo 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retornando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o demandante, nascido em 15.03.1952, conta, atualmente, com 68 anos de idade.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista ter implementado o requisito etário.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTALEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(*Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013*).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 22.07.2019, observa-se que o autor (viúvo) reside com uma prima, em casa cedida, construída em alvenaria, composta de dois quartos, sala, cozinha e banheiro. As condições de habitabilidade e higiene são precárias. A prima possui problemas de saúde (epilepsia) e está desempregada. Ambos não possuem renda. Eles dependem da cesta básica cedida pela prefeitura municipal. As contas de fornecimento de água e energia elétrica, são pagas por familiares da prima. O quadro é de vulnerabilidade social, uma vez que o autor depende totalmente da ajuda de terceiros para sobreviver.

Portanto, resta comprovado que o autor é idoso e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da juntada do relatório social (31.07.2019), tendo em vista a impossibilidade de aferição da hipossuficiência em momento anterior, uma vez que o autor não compareceu à agência do INSS para realizar o estudo social.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir do mês seguinte à data da publicação do acórdão.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), consoante entendimento desta E. Turma.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício a partir da data da juntada do laudo social, bem como os honorários advocatícios e verbas acessórias na forma explicitada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **AGUINALDO VICENTE DA SILVA**, o benefício de prestação continuada, com data de início **(DIB) em 31.07.2019**, no valor mensal de um salário mínimo, conforme artigo 497, caput, do novo Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019077-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, ROGERIO ROMANO, EDSON ROMANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS face à decisão proferida nos autos da ação para cumprimento de sentença proferida em ação civil pública (proc. n. 0011237-82.2003.4.03.6183 / 2003.61.83.011237-6), relativa à revisão de renda mensal inicial (RMI) de benefício previdenciário mediante a correção do salário-de-contribuição de fevereiro de 1994 pelo IRSM (39,67%), em que o d. Juiz *a quo* acolheu parcialmente as arguições do INSS, e determinou o prosseguimento da execução pela conta de liquidação elaborada pela contadoria judicial (doc. 30654227 dos autos subjacentes), no valor de R\$ 45.190,02 (quarenta e cinco mil, cento e noventa reais e dois centavos) para 06/2018, devendo ser descontado desse valor a parcela incontroversa de R\$ 29.651,74 já expedida. Não houve condenação em honorários advocatícios, por se tratar de mero acerto de cálculos.

Os agravantes, em suas razões, alegam o desacerto da decisão recorrida, ao argumento de que são devidos honorários advocatícios sucumbenciais na impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do artigo 85, §§ 1º, 2º e 7º, do CPC. Inconformados, requerem a reforma da decisão agravada, com a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Tendo em vista que o presente agravo de instrumento versa exclusivamente sobre honorários sucumbenciais, foi determinado no ID 137576733 o recolhimento em dobro do preparo recursal, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º, 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC, diligência esta que foi devidamente cumprida pelos agravantes nos IDs 138103826 e 138103829.

É o sucinto relatório. Decido.

Primeiramente, verifico que, melhor compulsando os autos, ambas as GRU's anexadas no ID 138103829 se referem a dois recolhimentos autônomos, tendo os agravantes, portanto, devidamente cumprido tal requisito legal.

Anoto, de início, que não há que se falar em impossibilidade de condenação do vencido em honorários advocatícios, na impugnação ao cumprimento de sentença, tendo em vista a expressa previsão do § 1º do artigo 85 do CPC de 2015.

Vale mencionar que a Súmula nº 519 do E. STJ foi editada em 26.02.2015 e trata da impugnação prevista no artigo 475-L e 475-M do CPC de 1973, que não se aplica à execução contra a Fazenda Pública, caso dos autos.

Destarte, sucumbente em parte a autarquia, deve responder pelo pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 85 e parágrafos, do CPC, ora fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença entre os cálculos (impugnado e homologado), que corresponde ao valor da causa na execução.

Diante do exposto, **concedo, de ofício, efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, para condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença entre os cálculos.**

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intímem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6149296-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO DA PENHA FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE LOURDES FELIX PEREIRA - SP365641-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (10.11.2015). Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que o autor não faz jus à concessão do benefício, vez que não restou comprovado o requisito de deficiência. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial.

Com as contrarrazões, os autos vieram a esta E. Corte.

Emparecer, o i. representante do Parquet Federal opina pelo desprovimento da apelação do INSS.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

O laudo médico-pericial, elaborado em 18.01.2019 atestou que o autor (ajudante de pedreiro) é portador da síndrome da imunodeficiência adquirida (HIV), encontrando-se em tratamento desde outubro/2015, inexistindo incapacidade para o trabalho.

Entretanto, em que pese o *expert* haja concluído pela possibilidade de o autor exercer normalmente sua atividade profissional, há que se ter em conta a grave patologia da qual é portador, bem como a necessidade de tratamento e acompanhamento contínuos. Nesse sentido, são oportunas as seguintes considerações feitas pelo juízo *a quo* e observadas pelo i. representante do Ministério Público Federal em seu parecer:

"considerando a real situação do autor, ou seja, pessoa com baixo grau de escolaridade, que exercita atividades laborativas braçais em obras civis e como coletor de lixo (fls. 13), acrescido do problema que ostenta, além da elevada estigmatização social da doença não há que se falar na impossibilidade de se conceder à parte autora o benefício de amparo assistencial à pessoa com deficiência"

Observe-se, nessa linha, o seguinte precedente desta 10ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. 2. Laudo pericial conclusivo pela capacidade laboral do autor, todavia, o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção. 3. A autoria preenche o requisito da deficiência para usufruir do benefício assistencial, independentemente do grau de desenvolvimento da doença que a acomete, levando-se em conta o estigma social que sofre o portador do vírus HIV, bem como os conhecidos efeitos da enfermidade que podem levar à limitação física do paciente, a possibilidade de retorno ao trabalho para desempenhar qualquer atividade para garantir a sua própria subsistência é de todo improvável. 4. Demonstrado, pelo conjunto probatório, que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, faz jus a autoria à percepção do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, desde a data da citação. 5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. 6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17. 7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ. 8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. 9. Apelação provida em parte. (AC 00353045520164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2017..FONTE_REPUBLICACAO: -G.N.)

Destaco que fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIDO O BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO A PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpra observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 20.08.2018, observa-se que o autor reside com dois filhos menores. A casa é alugada, simples, kitnet, de alvenaria, com a pintura deteriorada. É composta por 4 cômodos, poucos móveis, simples e precários. A renda mensal familiar é informal, referente aos "bicos" que o autor faz carpindo terreno, no valor de R\$ 350,00, mais o benefício de Bolsa Família, no valor de R\$ 82,00, sendo as despesas no valor aproximado de R\$ 720,00. Eles recebem doação de alimentos de uma das irmãs do autor. Ele citou, ainda, que está em débito com a pensão alimentícia de duas filhas que residem com a genitora. Observa-se um elevado grau de vulnerabilidade social, tendo em vista a hipossuficiência econômica da parte autora para prover os mínimos sociais para subsistência.

Portanto, resta comprovado que o autor é deficiente e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da sentença (30.07.2019), quando foram considerados preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir do mês seguinte à data da publicação do acórdão.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), consoante entendimento desta E. Turma.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício a partir da data da sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **ROBERTO DA PENHA FERNANDES**, o benefício de prestação continuada, com data de início **(DIB) em 30.07.2019**, no valor mensal de um salário mínimo, conforme artigo 497, *caput*, do novo Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015786-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIANA TERESINHA FIORESE MARIOTO

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em autos de ação de execução individual de sentença proferida em Ação Civil Pública, em que o Juízo *a quo* homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, afastando os critérios estabelecidos na Lei nº 11.960/09 para cálculo dos juros de mora.

Sustenta o agravante, em síntese, que o título executivo foi proferido anteriormente à edição da Lei nº 11.960/2009, a qual tem aplicabilidade imediata, devendo ser empregada no caso em tela no que tange aos juros moratórios.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

A parte agravada, devidamente intimada, apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Merece prosperar o recurso do INSS, haja vista que o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que as alterações da Lei n. 11.960/09 possuem natureza processual, motivo pelo qual são aplicáveis aos processos em andamento, a partir da vigência da aludida norma legal (REsp n. 1.207.197/RS, REsp n. 1.205.946/SP).

Assim, é de rigor a observância dos juros de mora conforme previsto na Lei n. 11.960/09.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para determinar que a partir de 30.06.2009 são aplicáveis os critérios de juros de mora previstos no art.1ºF da Lei 9.494/97, na redação da Lei 11.960/09.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016536-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: IVONE APARECIDA OZORIO TEBALDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: HEVELINE SANCHEZ MARQUES - SP286169-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **IVONE APARECIDA OZORIO TEBALDO** em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de gratuidade judiciária.

Objetiva a agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que não possui condições de suportar as despesas processuais sem prejuízo próprio e de sua família. Aduz que o artigo 4º da Lei 1.060/50, bem como o artigo 99, §§ 3º e 4º, do NCPC asseguram a concessão da justiça gratuita àquele que apresentar declaração de hipossuficiência econômica.

Houve concessão de efeito suspensivo para deferir à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Conforme restou consignado na decisão inicial, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

No caso em apreço, trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença à contribuinte individual, cujo último recolhimento constante no CNIS refere-se à competência de maio de 2020, sobre um salário mínimo, o que confirma as alegações de insuficiência econômica para arcar com as despesas do processo.

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJ1 DATA:22.07.2011 Página: 503*

Portanto, entendo factível, com fulcro no artigo 98 do CPC de 2015, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora**, para lhe deferir os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015877-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: IRINEU HILARIO GARCIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **IRINEU HILARIO GARCIA** em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita ao autor, intimando-o para que recolha as custas processuais.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que não possui condições de suportar as despesas processuais sem prejuízo próprio e de sua família. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, e a reforma da r. decisão agravada.

Houve concessão de efeito suspensivo para deferir ao autor os benefícios da justiça gratuita.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

In casu, verifica-se que o autor é titular do benefício previdenciário de auxílio-doença (NB: 31/624.155.738-0, com DIB em 30.07.2018; ID 134534217 - Pág. 74), cuja renda mensal equivale a R\$ 4.580,29, valor inferior a 5 salários mínimos. Portanto, convenço-me da insuficiência financeira do requerente para custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTE TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016) (g.n.)

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calisto, DJF3 CJ1 DATA: 22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, para lhe deferir os benefícios da justiça gratuita.

Decorrido “in albis” o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189380-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: A. D. S. N., D. D. D. S. N., ADRIANA PATRICIA DA SILVA
CURADOR: ADRIANA PATRICIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A,
Advogado do(a) APELANTE: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A,
Advogado do(a) APELANTE: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde os demandantes objetivam a concessão do benefício de auxílio-reclusão. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

A parte autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos, eis que houve extensão da qualidade de segurado ante o recebimento de seguro-desemprego.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela nulidade do feito, ante a ausência de intervenção do Ministério Público em 1º grau.

Noticiada a transferência do segurado para o regime aberto em 11.02.2018.

É o relatório.

Objetivamos autores a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filhos menores 21 (vinte e um) anos e companheira de André José do Nascimento, recluso, em regime fechado, desde 28.01.2016.

Compulsando os autos, porém, verifico que o Ministério Público não foi intimado para acompanhar o feito na instância inferior. Há, então, que se observar o disposto no artigo 279 do CPC/2015:

Art. 279. É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz anulará a partir do momento em que o órgão devia ser intimado.

Assim, tenho que a manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, *in casu*, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida no Juízo *a quo*, momento por ter sido julgado improcedente o pedido, restando evidenciado o prejuízo. Confira-se nesse sentido os seguintes precedentes emanados desta Colenda Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado.

(TRF 3ª REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada.

(TRF 3ª REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, **acolho o parecer do Ministério Público Federal** para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito, com devida oitiva do Ministério Público, e novo julgamento, **restando prejudicada a apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6144291-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ZILDA PARRILHA ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA RAMOS SILVEIRA - SP381096-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de amparo assistencial ao idoso, sob o fundamento de que não teria sido comprovado o requisito relativo à miserabilidade. Condenada a demandante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício almejado, a partir da data do requerimento administrativo.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer, o representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento da apelação da autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada como advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do *caput* do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, a demandante, nascida em 17.09.1952, conta atualmente com 67 anos de idade.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista ter implementado o requisito etário.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente desconpasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Recl4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpra observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 13.04.2019, constatou que a autora mora com o esposo, o Sr. João Alfredo Almeida, aposentado. O imóvel é próprio, construído em alvenaria, acabamentos de piso cerâmico, forro PVS, cômodos pequenos, sendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. A residência é guarnecida apenas com o mobiliário básico. A renda mensal familiar é proveniente do benefício de aposentadoria percebido pelo cônjuge, no valor de R\$ 1.332,03, mais a ajuda de um dos filhos do casal, no valor de R\$ 200,00 mensais. As despesas declaradas são na ordem de R\$ 1.000,00, referentes a: Energia Elétrica: R\$ 71,00; Água/Esgoto: R\$ 44,00; Alimentação/Higiene: R\$ 450,00; Gás: R\$ 70,00, celular: R\$ 20,00 e IPTU: R\$ 45,00. Não possuem veículo automotor. A assistente social consignou que a família tem conseguido arcar com as despesas básicas, bem como não apresenta situação de miserabilidade.

Observa-se, assim, que a renda familiar *per capita* supera o valor de meio salário mínimo, não tendo a autora demonstrado a existência de gastos superiores aos rendimentos percebidos mensalmente.

Portanto, é de se reconhecer que não está caracterizada a situação de vulnerabilidade ou risco social a ensejar a concessão do benefício assistencial, ainda que se considere que a família da autora viva em condições econômicas modestas.

Esclareço, entretanto, que a autora poderá pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de sua situação econômica.

Honorários advocatícios mantidos conforme fixados pela sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010349-66.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANGELO GABRIEL NETTO

Advogados do(a) APELANTE: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A, ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Considerando a decisão proferida no IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000 que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão relativa à possibilidade de readaptação dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988 aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do CPC, pelo prazo de um (01) ano ou até julgamento do referido recurso pela Terceira Seção desta Corte.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6126748-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA VANILIA GARCIA COELHO

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de amparo assistencial ao idoso, sob o fundamento de que não teria sido comprovado o requisito relativo à miserabilidade. Condenada a demandante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício almejado, a partir da data do requerimento administrativo.

Semas contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer, o i. representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento da apelação da autora.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada como advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do *caput* do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, a demandante, nascida em 09.09.1947, conta atualmente com 72 anos de idade.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista ter implementado o requisito etário.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Recl4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadram todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpre observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 11.10.2018, constatou que a autora mora com o esposo, o Sr. Oswaldo Coelho, 82 anos de idade, beneficiário de amparo social ao idoso, além de uma filha, Patricia Mariana Garcia Coelho, nascida em 08.03.1989, e uma neta, Danieli Victória Melo Fogassa, que dormem na casa para prestar auxílio aos pais. O imóvel é cedido pelo ex-genro da parte autora (Carlos Anderson Fogassa) há aproximadamente 16 anos. Possui 5 cômodos, como banheiro, de piso, forro de madeira, murada e quintal misto, com móveis antigos, alguns deteriorados. A residência é guarnecida com eletrodomésticos básicos, como fogão, geladeira, micro-ondas e máquina de lavar roupas. Contam também com um computador, pertencente à neta. A renda mensal familiar é proveniente do benefício assistencial percebido pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo. As despesas declaradas são referentes a: Energia Elétrica: R\$162,65; Água/Esgoto: R\$25,81; Alimentação/Higiene: \$600,00; Gás: R\$65,00/mês; Telefone e Internet: R\$38,99; A filha paga o IPTU. A parte autora e seu esposo declararam não possuir veículo automotor. Contudo, havia dentro do quintal da residência um Volkswagen Gol. A autora informou pertencer ao filho Pedro Garcia de Melo, que reside em Glicério e deixa o automóvel na casa, por trabalhar viajando como carro da firma. O casal possui no total 06 filhos.

Denota-se, contudo, pelos dados do CNIS, que a filha Patricia contava com rendimentos no valor de R\$ 1.015,97, por ocasião do estudo social, devendo compor a renda mensal do núcleo familiar, tendo em vista que dorme na casa e ajuda nos afazeres domésticos. Ademais, a residência é cedida por seu ex-cônjuge, de modo que não há que se alegar não residir ali.

Verifica-se, ainda, que o filho Pedro, proprietário do automóvel, mantém vínculo empregatício estável, com rendimentos no valor de R\$ 3.606,42.

Destarte, ainda que se exclua da renda mensal familiar o valor do benefício assistencial recebido pelo esposo da autora, por força do artigo 34 do Estatuto do Idoso, a família não se encontra em situação de desamparo, tendo em vista que os filhos do casal possuem condições de auxiliá-los financeiramente, restando atendidas as suas necessidades básicas.

Observe, outrossim, que a autora sequer demonstrou a existência de gastos superiores aos rendimentos percebidos mensalmente.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora não se encontra em situação de miserabilidade que justifique a concessão do amparo assistencial.

Ressalte que não se omite que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de meio salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

Esclareço, entretanto, que a autora poderá pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de sua situação econômica.

Honorários advocatícios mantidos conforme fixados pela sentença.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6142747-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TALITA CRISTINA DIAS DO AMARAL
REPRESENTANTE: MARIA ANTONIA DIAS DO AMARAL

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (23.03.2018). As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09. Pela sucumbência, o réu arcará com as despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas. Concedida a tutela de urgência, para a implantação imediata do benefício.

O Instituto réu busca a reforma parcial da sentença sustentando, em resumo, que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da juntada do laudo social. Pleiteia, ainda, seja afastada a condenação nas despesas processuais, em face da isenção de que goza.

A autora, em razões de recurso adesivo, pleiteia que a correção monetária seja calculada com base no IPCA-E, afastando-se a TR.

Com as contrarrazões da autora, os autos vieram a esta E. Corte.

Noticiada a implantação do benefício.

Instado a se manifestar, o i. representante do Parquet Federal deixou de opinar quanto ao mérito, consignando a desnecessidade de intervir no feito.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS e o recurso adesivo da autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 16.08.2018, constatou que a autora, com 30 anos de idade, é portadora de retardo mental, com dificuldade de relacionamento com terceiros e de comunicação, sendo totalmente dependente de terceiros para as atividades da vida diária. Concluiu o *expert* que a demandante apresenta incapacidade total e definitiva para o trabalho.

Consta, ainda, dos autos, sentença judicial de interdição da autora, prolatada em 05.10.2017.

Destarte, há que se reconhecer que a autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpre observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 12.12.2018, observa-se que a autora reside com a genitora, a Sra. Maria Antonia Dias do Amaral, e uma filha menor, Sophia Vitória do Amaral (três anos de idade). A residência é cedida pela irmã da genitora, Estela do Amaral Rufino, que reside na mesma rua, na casa ao lado de cima. Por ser grande o terreno, há várias famílias, do mesmo núcleo familiar, residindo, com separação de portões. A neta dorme com a avó materna, em uma cama de casal, e a filha em um outro cômodo/quarto, com portas, e os dois portões de acesso à entrada da casa são fechados. A única renda do núcleo é proveniente da ajuda financeira de sua irmã, no valor de aproximadamente R\$ 400,00. As despesas declaradas são de água - R\$ 180 reais, energia elétrica R\$ 110,00, leite para a neta, mercado básico, verduras, frutas e carnes, em pouca quantidade. A assistente social consignou que a genitora da requerente não consegue exercer atividade remunerada, pois, além de apresentar sérios problemas de saúde (cardíacos), tem que atender em período integral as demandas da filha deficiente e da filha dela, de apenas três anos de idade.

Assim, verifica-se que a renda *per capita* não supera o valor de meio salário mínimo.

Portanto, resta comprovado que a autora é deficiente e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (23.03.2018), conforme sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017, observando-se o IPCA-E, consoante requerido pela autora. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista a interposição de recursos de ambas as partes, mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação, compensando-se as adimplidas por força da tutela de urgência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial e à apelação do réu e dou provimento ao recurso adesivo da autora, a fim de que a correção monetária seja calculada na forma explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6172662-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA JOSE DE OLIVEIRA SARTORE

Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do óbito de Vitor Luis Grotoli, ocorrido em 08.03.2015, ao fundamento de que não restou comprovada a dependência econômica entre a autora e o filho falecido. Pela sucumbência, condenada a demandante ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A autora, em suas razões de apelo, alega, em síntese, que restou comprovada a dependência econômica em relação ao *de cuius*, tendo em vista que o filho era solteiro e morava com os pais, ajudando financeiramente nas despesas da casa. Requer a reforma da sentença, com a concessão do benefício, a partir da data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Vitor Luis Grotoli, falecido em 08.03.2015, conforme certidão de óbito acostada aos autos.

Indiscutível ser a requerente genitora do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (certidão de nascimento e certidão de óbito), o que a qualificaria como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

.....

II - os pais;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Entretanto, a aludida dependência econômica da demandante para com o filho falecido não restou comprovada nos autos.

Com efeito, anoto a precariedade da prova testemunhal produzida em juízo, diante do conjunto probatório, tendo em vista que o falecido contava com apenas 19 anos de idade, tendo trabalhado formalmente por apenas seis meses, em atividade rural, estando em gozo de auxílio-doença por ocasião do óbito.

Saliento que a autora é casada, sendo que os dados do CNIS revelam que tanto ela como o esposo percebiam remuneração superior a R\$ 1.000,00 por ocasião do óbito, sendo a renda do filho inferior aos rendimentos do casal, de modo a afastar a dependência econômica.

Importante ressaltar que o pagamento de algumas despesas na residência pelo falecido, não é suficiente para evidenciar a dependência econômica.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DO FILHO. PERÍODO DE RENDA INSIGNIFICANTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. PENSÃO INDEVIDA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO PROVIDOS.

(...)

3. Lapsos laborais de quatro meses (último contrato de trabalho), desenvolvido por um jovem de vinte e dois anos de idade, não é idôneo a configurar estado de dependência econômica por parte da genitora. A participação do falecido no orçamento da família, se de fato existiu, se limitou a mero auxílio financeiro - situação notória em famílias de baixa renda -, sem expressiva repercussão que pudesse ensejar considerável desestabilização do padrão de vida de sua mãe com ausência desse tipo de ajuda.

(...)

(TRF-1ª Região; AC. 2006.01.99.025647-2; 1ª Turma Suplementar; Rel. Juiz Federal Francisco Hélio Camelo Ferreira; j. 18.08.2011; e-DJF1 23.09.2011)

Em síntese, não restando demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao seu filho falecido, é de rigor a improcedência do pedido.

Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002218-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ MENDONÇA

Advogado do(a) AGRAVADO: VALDIR ANTONIO DOS SANTOS - SP49615-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da decisão que rejeitou sua impugnação ao cumprimento de sentença do co-autor Luiz Mendonça, no que se refere a ocorrência de prescrição intercorrente, bem como determinou o retorno dos autos ao perito judicial, em razão dos questionamentos alegados pela autarquia quanto ao cálculo de liquidação.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão, alegando a ocorrência de prescrição intercorrente, ao argumento de que no julgamento dos embargos à execução foi determinada a realização de nova conta, tendo tal decisão transitado em julgado em 08.03.2007, permanecendo inerte o agravado Luiz Mendonça até 22.10.2013, ocasião na qual solicitou a apresentação de documentos para possibilitar a elaboração da nova conta, ou seja, mais de 05 anos após o aludido trânsito em julgado.

Em despacho inicial, não foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte exequente deixou de apresentar resposta ao presente recurso.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já se encontram pacificadas nos tribunais superiores, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Ressalte-se, ainda, que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil, em seus artigos 1º ao 12, bem como no disposto no artigo 932, do mesmo diploma legal, passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

No que concerne à alegada prescrição intercorrente assinalo que a jurisprudência é pacífica no sentido de admitir a incidência da prescrição na ação de execução, conforme entendimento consolidado na Súmula n. 150 do STF, que abaixo transcrevo:

"prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação"

Em se tratando de ação de revisão de cálculo de benefício previdenciário, e considerando, ainda, que o período que teria dado ensejo ao reconhecimento da prescrição se deu sob a vigência da Lei n. 8.213/91, há que se observar o disposto no art. 103, parágrafo único, da indigitada lei, *in verbis*:

Art. 103.....

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Assim, o prazo prescricional da presente ação executiva é de cinco anos, a contar da data de início de prazo processual aberto para os exequentes praticarem os atos processuais que lhes cabiam, porém deixaram de fazê-los.

No caso dos autos, verifico que o acórdão desta Décima Turma, proferido nos embargos à execução opostos pelo INSS na forma do art. 730 do CPC/73, que determinou a realização de novo cálculo de liquidação, transitou em julgado em 08.03.2007.

De outro lado, conforme consignado na decisão recorrida:

"Com o retorno dos autos à origem, a decisão de fl. 458 (data de 09 de setembro de 2008) determinou que os cálculos era de providência afeta as partes.

A petição de fl. 460 requereu nova documentação ao INSS para elaboração dos novos cálculos.

Em ofício datado de 05/06/2009, o INSS enviou os documentos de fls. 469/564.

Ante a inércia dos exequentes, a decisão datada de 10 de setembro de 2009 (fl. 545) determinou que se aguardasse provação em arquivo.

Por sua vez, em petição datada de 15 de janeiro de 2010, a parte exequente requereu a expedição de ofício ao INSS solicitando cópia da carta de concessão.

Em ofício datado de 08 de julho de 2010, o INSS encaminhou a documentação às fls. 553/564.

Ante a nova inércia dos exequentes, a decisão datada de 13 de dezembro de 2010 (fl. 566) determinou que se aguardasse provação em arquivo.

Em petição datada de 08 de dezembro de 2011, a parte exequente requereu o desarquivamento dos autos.

Por sua vez, em petição datada de 20 de agosto de 2012, a parte autora requereu o prazo de 30 (trinta) dias para apresentação das planilhas de cálculos e início da execução de sentença (fl. 575).

A r. Decisão de fl. 584 (datada de 14 de janeiro de 2013) reconsiderou o despacho de fl. 580 e nomeou perito para elaboração dos cálculos.

Em data de 25/02/2013, o Sr. Perito peticionou nos autos requerendo a expedição de ofício ao INSS.

Os documentos foram encaminhados pelo Instituto Executado em 11 de junho de 2013 (fls. 591/652).

O Sr. Perito às fls. 657/723, em data de 30 de setembro de 2013, apresentou os novos cálculos e equívocadamente deixou de apresentar aqueles pertencentes ao exequente Luiz Mendonça.

Em petição datada de 21 de outubro de 2013 (fls. 780/781), a parte exequente denunciou esta situação ao Juízo.

Já em petição datada de 21/11/2013, o INSS às fls. 786/852, impugnou os novos cálculos ofertados pelo Sr. Perito, mas não apresentou nada a respeito do Exequente Luiz Mendonça.

Houve apresentação de novos cálculos às fls. 859/868 e novamente o expert se omitiu a respeito dos cálculos do exequente Luiz Mendonça.

Mais uma vez, em petição de fls. 870/871, a parte exequente chamou a atenção quanto a falta dos cálculos de Luiz Mendonça.

A decisão datada de 29 de agosto de 2014, determinou que a autarquia fornecesse a documentação em relação ao exequente Luiz Mendonça para a confecção de cálculos por parte do perito (fls. 884 e verso).

Em ofício datado de 16 de março de 2016, o INSS encaminhou a documentação às fls. 924/948.

Por sua vez, o Sr. Perito às fls. 1.008/1.024, em data de 17 de novembro de 2017, apresentou os cálculos relativos ao exequente Luiz Mendonça.”

Assim, do histórico descrito, verifico que não transcorreu o prazo superior a cinco anos entre os atos que dependiam somente da parte exequente para a feitura dos cálculos de liquidação, uma vez que a decisão que nomeou perito para elaboração dos cálculos somente foi proferida em 14 de janeiro de 2013, tendo o coautor Luiz Mendonça informado ao Juízo, em 21.10.2013, que o laudo pericial apresentado deixou de apresentar cálculo de liquidação em relação às suas parcelas em atraso, razão pela qual, não obstante o laudo judicial esteja em fase de elaboração há sete anos, não se verifica no caso em espécie a ocorrência da prescrição intercorrente.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento do INSS.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6099591-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LOURDES APARECIDA NICOMEDO PEREZ

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, V, do CPC, em ação objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada ao deficiente, diante da ocorrência da coisa julgada. Condenada a demandante ao pagamento das custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade por força da gratuidade judiciária concedida.

A autora apelante alega, em suas razões, a inexistência de coisa julgada, devendo ser anulada a sentença, com a reabertura da instrução processual.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

O representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo desprovimento do recurso da autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da Coisa Julgada

Pela presente demanda, objetiva a autora a concessão do benefício assistencial de prestação continuada ao deficiente.

No caso dos autos, o feito foi julgado extinto sem resolução do mérito, por entender o magistrado que houve coisa julgada, tendo em vista que a matéria arguida no presente já foi objeto de outra demanda, ajuizada perante o Juizado Especial Federal de Limeira/SP (Proc. n. 0001109-81.2016.4.03.6333), julgada em 26.07.2017, com trânsito em julgado em 04.09.2017.

Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada faz-se indispensável a tripla identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.

No caso dos autos, verifica-se que tanto na presente ação, quanto naquela que tramitou perante o Juizado Especial, objetiva a parte autora a concessão do benefício de amparo assistencial ao deficiente, requerido administrativamente em 21.01.2016.

Conforme se depreende, a pretensão veiculada no primeiro feito foi julgada improcedente, diante da ausência de comprovação da deficiência, com trânsito em julgado em 04.09.2017, não tendo a autora efetuado novo requerimento administrativo.

Verifica-se, ainda, pelos documentos apresentados na presente demanda, que não restou sequer demonstrado agravamento do estado de saúde da autora, ou até mesmo o surgimento de outras moléstias incapacitantes, que, em tese, justificasse a nova apreciação do seu pedido, já que não foi apresentado nenhum documento médico recente, posterior ao trânsito em julgado.

Assim, resta patente a ocorrência de coisa julgada, a ensejar a extinção do presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC/2015.

Observe, por fim, que os dados do CNIS revelam a implantação administrativa do benefício de amparo social ao idoso, com DIB em 03.07.2020.

Os honorários advocatícios ficam mantidos na forma fixada pela sentença.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021527-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: PAULO DUARTE

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Duarte face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. Juízo de origem determinou a remessa dos autos ao arquivo por sobrestamento, tendo em vista que o C. STJ, no Tema Repetitivo nº 995 (Reafirmação da DER) suspendeu a tramitação de processos em todo território nacional, inclusive os que tramitem nos juizados especiais, conforme proposta do Sr. Ministro Relator, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Em suas razões de inconformismo recursal, alega o agravante, em síntese, ser irregular o sobrestamento do processo, eis que o julgado mencionado na decisão agravada (Tema 995/STJ), já foi julgado em seu mérito e teve acórdão publicado em 02.12.2019. Consequentemente, requer a continuidade do processo de origem, com a conclusão para julgamento de mérito.

Ematenação ao despacho de id 138831692, o agravante regularizou o preparo recursal (id 140038276).

É o relatório. Decido.

Conforme consulta junto ao sistema do PJ-e, o juízo de origem, por meio de decisão proferida em 19.08.2020, considerando o julgamento do Tema 995/STJ, em que foi firmada a tese possibilitando a reafirmação da DER, independentemente do trânsito em julgado, determinou a imediata retomada do curso do feito subjacente, com a conclusão dos autos para sentença.

Destarte, tem-se que o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado.

Diante do exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, III, do novo Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6205158-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GILEUZAMOTA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão do benefício de salário maternidade, sob o fundamento de que não restou demonstrada a condição de segurada especial. Pela sucumbência, a autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se ser beneficiária da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, argumentando que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para comprovar o seu labor rural, de modo que faz jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de seu filho Luiz Henrique de Jesus Chaves, ocorrido em 05.05.2015, conforme certidão de nascimento apresentada.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora não apresentou quaisquer documentos, em seu nome ou de seu companheiro, que pudesse servir de início de prova material acerca do labor agrícola.

Dessa forma, carece a demandante de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado à época do nascimento de seu filho, inviabilizando a concessão do benefício de salário maternidade.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC.

Nesse sentido, o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. 1.352.721/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia, em 16.12.2015, com acórdão pendente de publicação, *in verbis*:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

Honorários advocatícios mantidos conforme fixados pela sentença. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, julgo extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do Novo Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015710-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N

AGRAVADO: VALQUIRIA DE ALMEIDA LIMA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIA VICENTIN - SP346520-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida na ação previdenciária de concessão de auxílio-doença, em fase de cumprimento de sentença, na qual o d. juiz *a quo* julgou improcedente a sua impugnação, condenando-o a pagar, a título de auxílio-doença em favor da autora, o valor de R\$ 3.831,78 de principal, e R\$ 574,76 de honorários advocatícios.

O INSS alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, pois não há que se falar em recebimento do benefício por incapacidade referente a período em que a segurada efetivamente trabalhou, caso dos autos, nada devendo à autora, portanto. Requer, ademais, a imediata suspensão do "decisum" por se tratar de assunto relacionado ao Tema 1.013.

Não houve concessão de efeito suspensivo.

Devidamente intimada, a autora não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Conforme restou consignado na decisão inicial, consoante se depreende dos autos, o título judicial em execução condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença de 05.08.2016 a 18.10.2016 (ID Num. 134361840 - Págs. 84/86), tendo tal decisão transitado em julgado em 11.07.2017 (ID Num. 134361840 - Pág. 91).

Com efeito, não há que se falar que a Autarquia Federal nada deve à autora a título de auxílio-doença no intervalo de 05.08.2016 a 18.10.2016, em que a demandante continuou desempenhando atividade laborativa de empregada doméstica, com percepção de remuneração, simultaneamente com o recebimento do benefício de auxílio-doença, em razão da impossibilidade de cumulação de benefícios por incapacidade com rendimentos decorrentes de atividade profissional.

In casu, é devida a execução das parcelas vencidas até a data da efetiva implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data, a autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade. Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.

I - É DEVIDA A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ À TRABALHADORA RURAL QUE TEVE SUA INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA ATESTADA PELO PERITO OFICIAL.

II - O FATO DE A AUTORA CONTINUAR TRABALHANDO NAS LIDES DO CAMPO PARA PROVER A PRÓPRIA SOBREVIVÊNCIA E A DE SEU FILHO NÃO É MOTIVO PARA NÃO LHE RECONHECER A INCAPACIDADE.

III - HÁ QUE SE CONSIDERAR NA APRECIÇÃO DOS FATOS E NA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA O PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.

IV - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 03035536-5, ANO: 91, UF: SP, TURMA: 02, REGIÃO: 03, DJ 23-02-94, PG: 005706, JUIZ ARICÊ AMARAL)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

(...)

4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurador obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág. 643)

Cabe ressaltar, ainda, que a autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como o trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

Portanto, o fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurador muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurador. Ademais, o E. STJ, em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurador no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

Com base em tal entendimento, foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos:

No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente (Relator Ministro Herman Benjamin).

Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo que é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte autora. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5958347-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NELSON LUIZ DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EVANDA FERREIRA DA SILVA - RJ159850-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência, ação previdenciária, através da qual busca a parte autora seja a renda mensal de seu benefício adequada aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003. O demandante foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), atualizados a partir da liberação da sentença nos autos digitais, e com juros do trânsito em julgado, ressalvada a assistência judiciária gratuita concedida, pelo que as verbas de sucumbência ficaram com exigibilidade suspensa, a teor do art. 98 § 3º do CPC.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que não se aplica o disposto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 ao caso em tela, visto que não busca a alteração do ato de concessão de seu benefício, mas tão-somente a readequação de seu valor a partir da entrada em vigor dos novos tetos. Argumenta, outrossim, que tem direito a ver seu benefício recalculado, com escopo nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que a matéria veiculada no caso dos autos já foi objeto de precedente do STF (RE 564.354/SE), julgada no regime de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568.

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12), bem como no artigo 932 do referido diploma legal, passo a decidir monocraticamente.

Da decadência.

Razão assiste à apelante no que pertine à decadência.

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 1.013, § 4º, do CPC de 2015.

Do mérito.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício da parte autora, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto do eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em Lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", após a revisão prevista no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Saliente que, o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

Por outro lado, convém destacar que os benefícios concedidos sob a égide da Lei n. 8.213/91, limitados ao teto máximo na concessão, dispuseram de mecanismos de recuperação, ainda que parcial, da parcela excedente ao limite máximo do benefício, conforme previsto no art. 26, da Lei n. 8.870/94 e art. 21, §3º, da Lei n. 8.880/94, *in verbis*:

Art. 26. Os benefícios concedidos nos termos da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.

Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994.

Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei n.º 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§ 3º - Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste.

Entretanto, para os benefícios concedidos no período denominado de "buraco negro", como no caso dos autos, não houve previsão legal para a referida recuperação da parcela excedente ao teto máximo do benefício, o que pode, em tese, explicar a situação que se apresenta, na qual a renda mensal do benefício é limitada do teto máximo na data da sua concessão, mas reajustada pelos índices legais não é limitada ao teto máximo nas datas de entrada em vigor das Emendas Constitucionais.

Nesse sentido, entendo que para a readequação do reajuste do benefício aos tetos das Emendas 20/98 e 41/2003, na forma estabelecida no RE 564.354/SE, deve ser observada a limitação entre a diferença entre os tetos constitucionais e os tetos previstos na legislação previdenciária, respectivamente, 10,96%, a partir da EC 20/98 (R\$ 1.200,00 / R\$ 1.081,50), e 28,39% a partir da EC 41/2003 (R\$ 2.400,00 / R\$ 1.869,34), uma vez que foram estes os reajustes máximos obtidos pelos segurados que estavam limitados aos tetos infraconstitucionais quando da entrada em vigor das aludidas Emendas, e que possuíam interesse jurídico para pleitear a aludida readequação.

Portanto, considerando que os segurados que estavam limitados ao teto máximo do benefício em dezembro de 1998 (R\$ 1.081,50) somente obtiveram vantagem financeira de 10,96% com a alteração do teto para R\$ 1.200,00, por conta do art. 14 da EC 20/98, não se justifica que o segurado que nem mesmo teve sua renda limitada ao mencionado teto (R\$ 1.081,50) obtenha um reajuste superior.

Assim, o que se verifica no caso em exame é que a aplicação do percentual da diferença entre a média dos salários de contribuição e o teto máximo previsto na data da concessão do benefício, com termo inicial no período do buraco negro, sem qualquer observância a limitação entre a diferença entre os tetos constitucionais e os tetos previstos na legislação infraconstitucional, representa, ainda que de forma oblíqua, a aplicação de critério de reajuste não previsto em Lei, uma vez que, conforme já mencionado, os benefícios do período do buraco negro não foram contemplados como instrumento legal para a recuperação do excedente ao limite máximo do salário de contribuição, na forma prevista no art. 26, da Lei n. 8.870/94 e art. 21, §3º, da Lei n. 8.880/94, sendo que não foi este intuito do RE 564.354/SE.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, acolho a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DE CADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRADO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AIRESp 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 09.08.2019, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 09.08.2014.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

A verba honorária fica arbitrada em 15% das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora**, para afastar a decadência acolhida pelo Juízo a quo e, **com abrigo no § 4º do artigo 1.013 do Código de Processo Civil de 2015, julgo parcialmente procedente o pedido**, e condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular, observando como limite máximo os valores previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, observada a limitação entre a diferença entre os tetos constitucionais e os tetos previstos na legislação previdenciária, respectivamente, 10,96%, a partir da EC 20/98 (R\$ 1.200,00 / R\$ 1.081,50), e 28,39% a partir da EC 41/2003 (R\$ 2.400,00 / R\$ 1.869,34), bem como a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 09.08.2014. Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6208699-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EDINA MARA DA SILVA FERRARI

Advogados do(a) APELANTE: ELEN TATIANE PIO - SP338601-N, MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA - SP274683-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido emanação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data da perícia (15.02.2018), mantido por umano a partir dessa data, ou seja, até 15.02.2019. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora na forma da Lei 11.960/09, observado o tema 810 (RE 870/947). O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em liquidação de sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício, com pagamento até 25.11.2019.

Em apelação a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 22.09.1972, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 15.02.2018, atestou que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, que lhe traz incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa desde a data da perícia. Estimou sua recuperação em 6 meses.

Destaco que a autora possui vínculos laborais intercalados entre novembro/1987 e outubro/2009, e recebeu auxílio-doença de 04.11.2009 a 12.06.2017 e de 09.05.2011 a 14.07.2017 (concessão judicial e revisão administrativa), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em agosto/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (47 anos) e grau de instrução (nível superior), não havia como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual (enfermeira), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar data da contestação, quando o réu manifestou ciência da ação (27.04.2012), já que não consta dos autos a certidão de citação, e em conformidade com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves, e mantido até 25.11.2019, conforme dados do CNIS.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora** para que o termo inicial do benefício seja fixado na data da contestação (25.10.2017), e para que seja devido até 25.11.2019, e **nego provimento à remessa oficial**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001278-39.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILENE DE JESUS MARTINS CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu ao pagamento do benefício de salário maternidade à autora, a partir da citação (02.10.2014) até 120 dias após seu início. Correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da JF. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O réu, em suas razões de inconformismo, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados nos termos do art. 1º F da Lei 9.494/97.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, João Paulo de Jesus Martins Campos Lima (01.01.2012).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora, apresentou certidão de nascimento de filho, na qual o seu companheiro fora qualificado como lavrador, bem como CTPS dele, com registros de atividade rural, alternados, entre 2004 e 2014, constituindo início de prova material do alegado histórico campestre do casal.

Por outro lado, os depoimentos testemunhais colhidos em juízo, atestam que a autora sempre trabalhou na roça, como bóia-fria, inclusive durante a gestação.

Destarte, ante o conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que restou comprovado o exercício de atividade rural desempenhado pela autora consoante os requisitos legalmente exigidos.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Observe que, ajuizada a presente demanda em 30.05.2014, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora, conforme previsto no art. 85, § 11 do Novo CPC, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006443-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: FLORISMAR PESSOA SOARES

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A, CYNTHIALICE HOSS ROCHA - SP164534-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADA: DECISÃO SOB ID Nº 127425353

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática (ID 127425353) que negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta.

O autor, ora embargante, alega a existência de erro material na parte final da decisão que determinou a imediata revisão do benefício, uma vez que fez referência à pessoa estranha à lide (Santino Lopes dos Reis). Requer, portanto, o acolhimento dos presentes embargos para que o referido erro seja corrigido.

Embora devidamente intimado, o INSS não apresentou manifestação ao presente recurso.

Houve notícia nos autos acerca da revisão do benefício (ID 134537989) do autor (Florismar Pessoa Soares).

Após breve relatório, passo a decidir:

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

De fato, há erro material constante na parte final da decisão embargada, uma vez que constou o nome de SANTINO LOPES DOS REIS, ao invés do nome do autor (FLORISMAR PESSOA SOARES).

No entanto, apesar do erro de digitação apontado pelo autor, o INSS informou nos autos que procedeu à correta revisão do benefício do autor (ID 134537989), restando prejudicada a necessidade de alteração da ordem que antecipou os efeitos da tutela, ante a ausência de prejuízo ao demandante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 1.024, § 2º, do CPC, **julgo prejudicado o recurso de embargos de declaração do autor.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004952-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: IVAN CARLOTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

EMBARGADO: DECISÃO ID. N. 135345125

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática proferida nos termos do artigo 932 do CPC, que deu provimento ao seu agravo de instrumento, para o fim de deferir os benefícios da gratuidade judiciária.

O autor alega que há erro material no relatório da decisão embargada, vez que constou o nome do agravante como sendo José César Justino, quando o correto seria Ivan Carloto.

Embora devidamente intimado nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, o INSS não apresentou manifestação ao presente recurso.

É o breve relatório. Decido.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como artigo 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão no julgado ou, ainda, erro material.

No caso em exame, assiste razão ao embargante quanto à existência do erro material apontado.

Desta feita, nos termos do artigo 1.024, § 2º, do CPC, acolho os embargos declaratórios opostos pelo autor, a fim de retificar o relatório da decisão Id. 135345125, para que, onde se lê: "Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Cesar Justino, em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de gratuidade processual", passe a constar "Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ivan Carloto, em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de gratuidade processual".

Intímem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022465-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: LEINA DA SILVA PINOTTI

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL VICENTE RIBEIRO DE CARVALHO ROMERO RODRIGUES - SP329506-A, ELTON MARQUES DO AMARAL - SP379068-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra o indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para manter dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do Art. 99, §§ 2º e 3º do CPC.

Demais disso, a renda mencionada nos autos decorrente de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, e de pensão por morte, pouco superior a R\$ 3.000,00, por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada. Com efeito, de tal dado não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumprе salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6208653-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO ANTONIO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ESLI CARNEIRO MARIANO - SP359195-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da cessação administrativa (07.04.2016), mantido por 18 meses a partir da sentença, ou seja, até 12.12.2018. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício, com cessação em 12.12.2018.

Em apelação o INSS aduz, preliminarmente, que é isento do recolhimento de taxa de recolhimento de porte de remessa e retorno. No mérito, alega que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, tendo em vista a perda da qualidade de segurado. Subsidiariamente, pede a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09, e a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial (27.07.2016).

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar

Não conheço da preliminar argüida pela Autarquia, eis que não houve determinação para recolhimento de porte de remessa.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 21.02.1969, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 27.07.2016, atestou que o autor é portador de quadro de cervicalgia e hérnia discal L4-L5, L5-S1, com quadro algico e impotência funcional importante, que lhe traz incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde a data da perícia. Estimou um período de 18 meses para recuperação.

Destaco que o autor possui vínculos laborais intercalados entre março/1988 e abril/2015, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em maio/2015, ainda dentro do período de carência previsto no art. 15 da Lei 8.213/91. Recebeu auxílio-doença de 18.10.2008 a 24.05.2012.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (51 anos), não havia como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Tendo em vista os documentos apresentados indicando que não houve recuperação da parte autora, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (07.04.2016), mantido até 12.12.2018, conforme dados do CNIS.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **não conheço da preliminar e no mérito, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5042940-16.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: DEJANIRA SALETE SANTANA DIAS MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Intime-se a parte autora para juntar a cópia atualizada da certidão de seu casamento, vez que está qualificada como casada na petição inicial, todavia, esse documento não consta dos autos, bem como para juntar eventual documento a fim de comprovar o trabalho rural em parceria, referido pela testemunha em seu depoimento.

Após, tomem conclusos.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004130-08.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANALUCIA ESTEVES PETRACCO

Advogado do(a) APELADO: SUEINE GOULART PIMENTEL - RS52736-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ids. 136322237, 136322248, 136322250, 136322251, 136322252, 136322253 e 136322255: manifeste-se a parte contrária.

Dê-se ciência.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082363-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: APARECIDO LEVI FRANCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO LEVI FRANCO

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante da informação do INSS acostada no ID 140491084, comunicando o cumprimento da decisão com a implantação do benefício, resta prejudicado o pedido da parte autora no ID 140311513.

Após, retome os autos

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003028-96.2014.4.03.6003

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: R. E. V. D. S., E. E. V. D. S.

Advogado do(a) APELADO: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

Advogado do(a) APELADO: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003028-96.2014.4.03.6003

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: R. E. V. D. S., E. E. V. D. S.

Advogado do(a) APELADO: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

Advogado do(a) APELADO: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS para esclarecer que o valor do benefício é de um salário mínimo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS aduz que a verba honorária foi fixada em 10% sobre as prestações vencidas até a data do acórdão, e que a majoração prevista no art. 85 do CPC diz respeito ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003028-96.2014.4.03.6003

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: R. E. V. D. S., E. E. V. D. S.

Advogado do(a) APELADO: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

Advogado do(a) APELADO: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Assiste parcial razão ao agravante.

No que tange aos honorários advocatícios, o v. acórdão fixou-os em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

No entanto, observa-se que foi dado parcial provimento à apelação do INSS.

Com efeito, este órgão colegiado firmou a tese no sentido de majorar os honorários advocatícios sucumbenciais caso a parte apelada seja instada a se manifestar em razão de apelação interposta exclusivamente pela parte contrária, condicionando tal acréscimo ao improvimento total recursal, vez que tal conduta implicaria no trabalho adicional preceituado no artigo 85, § 11º, do NCPC.

Porém, no caso dos autos, é de se ressaltar que, ante a procedência parcial do apelo, não é possível sua majoração, sob pena de *reformatio in pejus*.

Destarte, deve ser mantido o percentual de 10% sobre o valor das presenças vencidas até a data da sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS para que os honorários advocatícios sejam mantidos em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. MAJORAÇÃO INDEVIDA.

I - Este órgão colegiado firmou a tese no sentido de majorar os honorários advocatícios sucumbenciais caso a parte apelada seja instada a se manifestar em razão de apelação interposta exclusivamente pela parte contrária, condicionando tal acréscimo ao improvimento total recursal, vez que tal conduta implicaria no trabalho adicional preceituado no artigo 85, § 11º, do NCPC.

II - No caso dos autos, é de se ressaltar que, ante a procedência parcial do pedido, não é possível sua majoração, sob pena de *reformatio in pejus*, devendo ser mantidos os honorários fixados na sentença.

III - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004278-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENATO RODRIGUES ALVES

Advogado do(a) APELADO: ERASMO DOS SANTOS FERNANDES - SP226056

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ARLETE RODRIGUES ALVES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ERASMO DOS SANTOS FERNANDES - SP226056

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004278-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENATO RODRIGUES ALVES

Advogado do(a) APELADO: ERASMO DOS SANTOS FERNANDES - SP226056

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ARLETE RODRIGUES ALVES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ERASMO DOS SANTOS FERNANDES

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença que julgou procedente o pedido para condená-lo a conceder ao autor o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, a contar da data da citação. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária consoante IPCA-E e os parâmetros do art. 1º-F da Lei 9.494/1997. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Concedida a tutela de urgência para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício em favor da parte autora, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu.

O réu recorre aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão da benesse em comento, não estando configurada a miserabilidade alegada. Subsidiariamente, requer que sejam aplicados os índices de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/2009, bem como a redução dos honorários advocatícios.

O representante do Ministério Público Federal opina pelo conhecimento e provimento do recurso de apelação interposto pelo réu.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004278-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENATO RODRIGUES ALVES

Advogado do(a) APELADO: ERASMO DOS SANTOS FERNANDES - SP226056

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ARLETE RODRIGUES ALVES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ERASMO DOS SANTOS FERNANDES

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempendedor - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

No caso dos autos, o laudo pericial, elaborado em 26.08.2011, atesta que o autor foi acometido por paralisia cerebral aos dezoito meses de idade, apresentando, como seqüela, retardo mental moderado, bem como atrofia de membro inferior direito, deambulando com ajuda e apresentando dificuldades extremas no aprendizado escolar.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas do autor em Juízo (Gerado Silva e Maria de Lourdes Silva Oliveira) atestando que o conheciam desde o nascimento, o qual não possuía condições de exercer qualquer atividade laborativa, apresentando problemas mentais, por conta de uma convulsão, totalmente dependente da mãe.

Preenchido, portanto, o requisito concernente à deficiência física.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; DJ. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social, realizado em 09.08.2010, o núcleo familiar do autor é formado por ele, 25 anos de idade, ensino fundamental incompleto, desempregado, sua mãe, 56 anos de idade, ensino fundamental, pensionista, do lar e seu irmão, Cristiano Rodrigues Alves, 33 anos de idade, auxiliar de serviços gerais. A renda da família provém da pensão recebida pela mãe, beneficiária do genitor do autor, no valor de R\$ 900,00, bem como do salário do irmão do autor, no valor de um salário mínimo. Residem em casa cedida, composta por 01 dormitório, sala e cozinha, construída em alvenaria e dotada de infraestrutura, devidamente mobiliada, onde as condições de higiene se mostraram adequadas. Disse a genitora do requerente que ela e os filhos passaram por sérias dificuldades financeiras até há algum tempo atrás, tendo em vista que o imóvel onde viviam era alugado. Por essa razão se mudaram para a casa onde vivem atualmente, que é de propriedade da avó do autor. A sra. Arlete salientou que o filho faz tratamento neurológico e ortopédico, pois em razão da paralisia cerebral ficou com um lado do corpo paralisado. O jovem faz uso de remédios controlados (Gardenal e Exe) que são adquiridos pela família na farmácia, já que dificilmente conseguem de forma gratuita na unidade de saúde. A referida senhora salientou que também passa por tratamento médico e que faz uso de medicamentos para controle da pressão arterial e diabetes. O autor apresentava bom aspecto físico, denotando estar sendo devidamente atendido em suas demandas diárias, conseguindo conversar normalmente, apesar da dificuldade de raciocínio referida pela genitora. Apesar de ter frequentado a escola, o requerente não conseguiu ser alfabetizado. Observou-se ainda que a família vivia de forma modesta, porém nada de essencial parecia faltar ao grupo familiar.

O d. representante do d. Parquet Federal observou que o autor faria jus à parcela do benefício de pensão por morte recebido por sua mãe, visto apresentar a deficiência apontada desde dezoito meses de idade, e, portanto, descabida a cumulação com benefício de prestação continuada.

Nesse aspecto, penso que deve ser assegurada ao autor a opção pelo benefício mais vantajoso, desde que deduzidos os valores de sua quota-parte da pensão por morte, recebidos no mesmo período.

Todavia, ainda que observado que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo, "in casu", o requisito não foi atendido, já que a renda mensal per capita da família do autor supera o limite estabelecido.

Entendo que "in casu" a fragilidade do conjunto probatório torna inábil a comprovação, de maneira inequívoca, da miserabilidade alegada e a situação econômica respectiva, posto que a genitora do autor conta com benefício de pensão por morte (NB nº 443.732.612), no valor de R\$ 1.732,42 e o irmão do autor conta com vínculo de emprego, constando última remuneração no valor de R\$ 1.720,37.

Não resta configurada, portanto, a miserabilidade apontada, razão pela qual merece guarida a pretensão do réu.

Não há de se cogitar sobre eventual devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada, levando-se em conta a boa fé do demandante, decorrendo de decisão judicial, e o caráter alimentar do benefício, consoante tem decidido a E. Suprema Corte (STF, ARE 734242 AgR, Relator Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 04.08.2015, processo eletrônico DJe-175, divulg. 04.09.2015, public. 08.09.2015).

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Comunique-se ao INSS (Gerência Executiva) o cancelamento do benefício de prestação continuada.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. NÃO COMPROVAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE PARCELAS RECEBIDAS DE BOA FÉ. DESNECESSIDADE. ÔNUS DAS CUMBÊNCIA.

I- Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

II- A fragilidade do conjunto probatório torna inábil a comprovação, de maneira inequívoca, da miserabilidade alegada e a situação econômica respectiva, posto que a genitora do autor conta com benefício de pensão por morte (NB nº 443.732.612), no valor de R\$ 1.732,42 e o irmão do autor conta com vínculo de emprego, constando última remuneração no valor de R\$ 1.720,37.

III- Não resta configurada, portanto, a miserabilidade apontada, razão pela qual merece guarida a pretensão do réu.

IV- Não há de se cogitar sobre eventual devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada, levando-se em conta a boa fé do demandante, decorrendo de decisão judicial, e o caráter alimentar do benefício, consoante tem decidido a E. Suprema Corte (STF, ARE 734242 AgR, Relator Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 04.08.2015, processo eletrônico DJe-175, divulg. 04.09.2015, public. 08.09.2015).

V- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VI- Remessa Oficial tida por interposta e Apelação do réu providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu, sendo que o Des. Fed. Nelson Porfírio acompanhou pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004829-69.2009.4.03.6311

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELENILDE SANTOS LOBO

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON MAGALHAES OLIVEIRA - SP229379-A

APELADO: MARIA NILZA NASCIMENTO SILVA

Advogado do(a) APELADO: SONIA REGINA SILVA AMARO PEREIRA - SP223569-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004829-69.2009.4.03.6311

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELENILDE SANTOS LOBO

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON MAGALHAES OLIVEIRA - SP229379-A

APELADO: MARIA NILZANASCIMENTO SILVA

Advogado do(a) APELADO: SONIA REGINA SILVA AMARO PEREIRA - SP223569-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação da corré Elenilde Santos Lobo e deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, para fixar o termo inicial do benefício de pensão por morte em favor da autora a partir de 18.05.2013.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega que não se pode pagar a pensão por morte em comento desde a data firmada pela r. decisão agravada, uma vez que o mesmo benefício já vinha sendo pago integralmente à corré; que a parte autora não se desincumbiu desde o requerimento administrativo de efetivamente comprovar a sua qualidade de dependente; que quem recebeu aquilo que não é seu direito, deve devolvê-lo à Previdência, não sendo relevante, para a existência dessa obrigação, a boa ou má-fé no recebimento; que é vedado o enriquecimento sem causa, cabendo aquele que recebeu indevidamente quaisquer valores a obrigação de ressarcir o INSS, conforme art. 154 do Dec. 3.048/99. Requer, pois, seja reconsiderada a decisão ou, se assim não entender, seja o presente recurso levado a julgamento pela Turma, com alteração do termo inicial e-ou devolução dos valores auferidos a maior pela corré, condenando-a a ressarcir à autora no presente feito dos valores por ele auferidos a maior, sob pena de enriquecimento ilícito.

Intimadas na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, manifestou-se a corré (id. 135737769 – pág. 01-02), pugnando pela manutenção da r. decisão recorrida.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004829-69.2009.4.03.6311

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELENILDE SANTOS LOBO

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON MAGALHAES OLIVEIRA - SP229379-A

APELADO: MARIA NILZANASCIMENTO SILVA

Advogado do(a) APELADO: SONIA REGINA SILVA AMARO PEREIRA - SP223569-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

No caso vertente, cumpre relembrar que a autora havia ingressado com ação em 10.06.2009, objetivando a concessão de pensão por morte, na qualidade de companheira de Oyamma Silva Lobo Filho, falecido em 29.01.2008.

Cabe destacar, ainda, que no curso da ação, foi procedida a integração da corré Elenilde Santos Lobo, esposa do *de cuius*, que havia sido contemplada com benefício previdenciário de pensão por morte decorrente do óbito do Sr. Oyamma, com DIB em 29.01.2008 (id. 73260778 – pág. 113), tendo tal benefício sido derivado de decisão judicial (autos n. 0002381-31.20), cujo trânsito em julgado se deu em 17.05.2013, conforme consta do sistema processual informatizado.

A rigor, no momento em que a ora autora ingressou com a presente ação judicial, não havia ainda dependente anteriormente habilitada, que somente se concretizou com o trânsito em julgado da decisão judicial reconhecendo o direito da corré Elenilde Santo Lobo ao benefício de pensão por morte em tela.

Assim sendo, uma vez firmada a certeza do direito da corré e tendo o INSS ciência da existência da presente ação visando o recebimento de pensão do mesmo segurado instituidor, poderia a autarquia previdenciária, de forma cautelar, providenciar a reserva do valor da outra metade da pensão, com fito, justamente, de evitar futuro pagamento em duplicidade, todavia não o fez.

Portanto, não se mostra desarrazoado o estabelecimento do termo inicial do benefício em favor da parte autora a partir de 18.05.2013, ainda que isto implique em pagamento em duplicidade no interregno entre 18.05.2013 a 11.09.2018, momento em que se efetivou o desdobra por força de decisão que deferiu a tutela antecipada no bojo da sentença.

Por outro lado, a despeito da corré ter recebido valor integral da pensão no mesmo período (de 18.05.2013 a 11.09.2018) em que a parte autora poderá executar prestações vencidas na cota de 50%, importando, pois, pagamento na ordem de 150% para o conjunto de dependentes, penso que a pretensão formulada pelo INSS, no sentido de que a corré seja obrigada a devolver os valores recebidos a maior, deverá ser deduzida em processo autônomo, garantindo-se, assim, o devido contraditório e a ampla defesa.

De qualquer modo, não há que se falar em devolução das prestações recebidas pela parte corré, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé, além de terem sido recebidas por força de decisão judicial, com trânsito em julgado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, como se observa do julgado que ora colaciono, que diz respeito à decisão judicial provisória (antecipação dos efeitos da tutela):

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO DE OUTRO DEPENDENTE. DUAS AÇÕES JUDICIAIS CONCOMITANTES. CERTEZA DO DIREITO COM TRÂNSITO EM JULGADO. POSSIBILIDADE DE RESERVA DE VALOR. PAGAMENTO EM DUPLICIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A MAIOR. PRETENSÃO A SER DEDUZIDA EM PROCESSO AUTÔNOMO. BOA-FÉ E NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A autora havia ingressado com ação em 10.06.2009, objetivando a concessão de pensão por morte, na qualidade de companheira do falecido, cujo óbito ocorreu em 29.01.2008.

II - No curso da ação, foi procedida a integração da corré esposa do *de cuius*, que havia sido contemplada com benefício previdenciário de pensão por morte decorrente do óbito do segurado com DIB em 29.01.2008, tendo tal benefício sido derivado de decisão judicial (autos n. 0002381-31.20), cujo trânsito em julgado se deu em 17.05.2013, conforme consta do sistema processual informatizado.

III - No momento em que a ora autora ingressou com a presente ação judicial, não havia ainda dependente anteriormente habilitada, que somente se concretizou com o trânsito em julgado da decisão judicial reconhecendo o direito da corré ao benefício de pensão por morte em tela. Assim sendo, uma vez firmada a certeza do direito da corré e tendo o INSS ciência da existência da presente ação visando o recebimento de pensão do mesmo segurado instituidor, poderia a autarquia previdenciária, de forma cautelar, providenciar a reserva do valor da outra metade da pensão, com fito, justamente, de evitar futuro pagamento em duplicidade, todavia não o fez.

IV - Não se mostra desarrazoado o estabelecimento do termo inicial do benefício em favor da parte autora a partir de 18.05.2013, ainda que isto implique em pagamento em duplicidade no interregno entre 18.05.2013 a 11.09.2018, momento em que se efetivou o desdobra por força de decisão que deferiu a tutela antecipada no bojo da sentença.

V - A despeito da corré ter recebido valor integral da pensão no mesmo período (de 18.05.2013 a 11.09.2018) em que a parte autora poderá executar prestações vencidas na cota de 50%, importando, pois, pagamento na ordem de 150% para o conjunto de dependentes, penso que a pretensão formulada pelo INSS, no sentido de que a corré seja obrigada a devolver os valores recebidos a maior, deverá ser deduzida em processo autônomo, garantindo-se, assim, o devido contraditório e a ampla defesa.

VI - Não há que se falar em devolução das prestações recebidas pela parte corré, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé, além de terem sido recebidas por força de decisão judicial, com trânsito em julgado.

VII - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084242-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA DA SILVA LEITE MARINHO

Advogado do(a) APELADO: DEVAIR AMADOR FERNANDES - SP225227-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084242-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA DA SILVA LEITE MARINHO

Advogado do(a) APELADO: DEVAIR AMADOR FERNANDES - SP225227-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC interposto pelo réu em face à decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação.

O agravante busca a reconsideração da decisão agravada ou o provimento do presente recurso, requerendo, preliminarmente, o sobrestamento do processo, ante o Tema 1013 (RESP nº 1786590 e 1788700) do STJ, que determinou a suspensão de todos os processos pendentes que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1037, II, do CPC, no que tange à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Aduz que no caso concreto, está comprovado que a parte autora verteu contribuição após o termo inicial do benefício, sendo descabido o pagamento do benefício em período concomitante.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do CPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084242-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA DA SILVA LEITE MARINHO

Advogado do(a) APELADO: DEVAIR AMADOR FERNANDES - SP225227-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da Preliminar

Prejudica a preliminar arguida pelo réu, ante o julgamento do Tema nº 1013.

Do mérito

Relembre-se que restou o benefício de aposentadoria por invalidez restou mantido na forma da sentença, ou seja, a contar do dia seguinte à data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 31.01.2016.

Nesse diapasão, foi ressaltado que o fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições, sobre o valor mínimo, posteriormente ao termo inicial do benefício não desabona sua pretensão, considerando-se, ainda, que muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social.

Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

“In casu” restou mantido o benefício de aposentadoria por invalidez deve a contar do dia seguinte à data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 31.01.2016, observando-se que a parte autora vertia contribuições desde o ano em referência e a partir de 01.03.2017, proferida a sentença em 24.01.2019.

Não prospera, portanto, a pretensão do agravante, não merecendo reforma a decisão agravada.

Diante do exposto, **julgo prejudicada a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) por ele interposto.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS POSTERIORES. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. JULGAMENTO DO TEMA 1013 DO STJ.

I-Prejudica a preliminar arguida pelo réu, ante o julgamento do Tema nº 1013.

II- Relembre-se que restou o benefício de aposentadoria por invalidez restou mantido na forma da sentença, ou seja, a contar do dia seguinte à data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 31.01.2016, vertendo contribuições a partir de 01.03.2017.

III- O fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições, sobre o valor mínimo, posteriormente ao termo inicial do benefício não desabona sua pretensão, considerando-se, ainda, que muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social.

IV-O E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

V-Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

VI-“In casu” restou mantido o benefício de aposentadoria por invalidez deve a contar do dia seguinte à data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 31.01.2016, observando-se que a parte autora vertia contribuições desde o ano em referência e a partir de 01.03.2017, proferida a sentença em 24.01.2019.

VII- Preliminar do réu prejudicada. No mérito, Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104195-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: KATHREIN LOUISE FELTRIN, EDSON LUIZ FELTRIN, MARCELO LUIZ FELTRIN

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104195-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: KATHREIN LOUISE FELTRIN, EDSON LUIZ FELTRIN, MARCELO LUIZ FELTRIN

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 1.021 do CPC em face de decisão que, nos termos do artigo 932 do referido diploma legal, negou provimento à sua apelação.

A agravante sustenta, inicialmente, que o feito não poderia ter sido julgado de forma monocrática, visto estarem ausentes as hipóteses taxativamente elencadas nas alíneas "a" a "c" dos incisos IV e V, respectivamente, do artigo 932 do CPC. No mérito, defende o direito ao recebimento das parcelas vencidas referentes à revisão efetuada administrativamente na pensão por morte de número 21/152.021.123-3, entre o período de 02.07.2010 a 06.06.2016, ao argumento de que o direito da pensionista em rever sua benesse surgiu em 16.06.2012 (data do trânsito em julgado da decisão que reconheceu o direito de revisão do benefício do instituidor) e foi exercido em 09.12.2015, quando protocolado o pedido administrativo de revisão da pensão por morte, sendo que o direito dos sucessores surgiu em 06.06.2016 (data do óbito da pensionista) e foi exercido em 18.07.2018, data da distribuição da presente demanda, não havendo que se falar em prescrição quinquenal.

Embora devidamente intimado, o INSS não ofereceu manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104195-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: KATHREIN LOUISE FELTRIN, EDSON LUIZ FELTRIN, MARCELO LUIZ FELTRIN

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, entendo plenamente cabível a aplicação do artigo 932 do CPC ao presente caso, porquanto a decisão agravada apoiou-se em jurisprudência majoritária desta Corte. Ressalto que não se exige que a jurisprudência dos Tribunais seja unânime ou que exista Súmula a respeito da matéria. Ademais, como reexame do feito pelo órgão colegiado, que ora se realiza por ocasião do julgamento deste agravo, resta prejudicada a questão referente ao alegado vício da apreciação monocrática.

Relembre-se que objetiva a parte autora cobrar diferenças decorrentes de revisão administrativa efetuada na pensão por morte titularizada por Betty Davis Pires Pereira Feltrin, falecida em 02.07.2010.

A Sra. Betty Davis Pires Pereira Feltrin era titular de pensão por morte decorrente do falecimento de seu cônjuge, Sr. José Olímpio Feltrin, este beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em vida, José Olímpio Feltrin obteve judicialmente a revisão de sua jubilação, o que fez com que a viúva, em 09.12.2015, requeresse administrativamente, a revisão de sua pensão por morte, visto que derivado da aposentadoria majorada em Juízo.

Referido pleito administrativo foi deferido em 04.08.2016, restando a renda mensal da pensão por morte alterada de R\$ 793,30 para R\$ 1.020,12.

Ocorre que a titular da pensão faleceu em 02.07.2010, ou seja, antes do citado reajuste.

Nesse contexto, penso que a decisão recorrida deve ser revista para que seja reconhecido o direito de os autores receberem as diferenças não recebidas em vida pela falecida pensionista, nos termos do art. 112 da Lei n. 8.213/91, ou seja, as diferenças vencidas entre os cinco anos anteriores ao requerimento administrativo (09.12.2010) até a data da revisão 04.08.2016.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC), interposto pela parte autora a fim de reconsiderar em parte a decisão agravada e dar parcial provimento ao seu apelo**, para que seja reconhecido o direito de os autores receberem as diferenças não recebidas em vida pela falecida pensionista, nos termos do art. 112 da Lei n. 8.213/91, ou seja, as diferenças vencidas entre os cinco anos anteriores ao requerimento administrativo (09.12.2010) até a data da revisão 04.08.2016.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CABIMENTO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS REFERENTES A REVISÃO ADMINISTRATIVA DE PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

I - Plenamente cabível a aplicação do artigo 932 do CPC ao presente caso, porquanto a decisão ora agravada apoiou-se em jurisprudência majoritária proferida por esta Corte. Ressalta-se que não se exige que a jurisprudência dos Tribunais seja unânime ou que exista Súmula a respeito da matéria. Ademais, com o reexame do feito pelo órgão colegiado, que ora se realiza por ocasião do julgamento deste agravo, resta prejudicada a questão referente ao alegado vício da apreciação monocrática.

II - Reconhecido o direito de os autores receberem as diferenças não recebidas em vida pela falecida pensionista, nos termos do art. 112 da Lei n. 8.213/91, ou seja, as diferenças vencidas entre os cinco anos anteriores ao requerimento administrativo (09.12.2010) até a data da revisão 04.08.2016.

III - Agravo (art. 1.021 do CPC) interposto pela parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC), interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006451-77.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FRANCINEI FERNANDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCINEI FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006451-77.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FRANCINEI FERNANDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCINEI FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Alega o réu, ora embargante, que há omissão, contradição e obscuridade no referido julgado, tendo em vista a inviabilidade da possibilidade de contar tempo especial de vigilante após a edição da Lei 9.032/95. Sustenta, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito, em razão da afetação da matéria ao Tema 1.031 do C. STJ. Argumenta, ademais, que não cabe o reconhecimento da especialidade pretendida, vez que as atividades dos vigilantes, embora perigosas, não causam danos à saúde dos segurados, salvo em casos específicos a serem analisados individualmente. Nocividade e periculosidade são conceitos que não se equivalem, uma vez que noma CF/1988 noma Lei n. 8.213/91 mantiveram os casos em que há mero risco ou perigo de vida como condição para contagem diferenciada, de modo que o julgado foi contraditório ao reconhecer a especialidade por mera periculosidade após a Lei 9.032/95 e do Decreto 2.172/97. Sustenta, por fim, a ausência de fonte de custeio total. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou manifestação acerca da oposição do presente recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006451-77.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FRANCINEI FERNANDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCINEI FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

O acórdão embargado destacou que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

No caso dos autos, conforme restou expressamente consignado no acórdão embargado, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos de: (i) 21.01.1994 a 08.01.1999 (*Empase – Empresa Argos de Segurança Ltda.*), na função de vigilante; (ii) 19.04.1999 a 19.08.2006, 11.11.2006 a 19.08.2011 e 27.09.2011 a 04.07.2017 (*Protege – Proteção e Transporte de Valores S/C Ltda.*), na função de vigilante; realizando atividades atinentes à segurança e guarda de segurança patrimonial, com porte de arma de fogo em todos os períodos, com risco à sua integridade física (PPP's Id. n. 52382330, págs. 13/15 e 19/20), em razão do enquadramento profissional previsto no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

Ademais, cumpre ressaltar que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Saliento, por fim, que o caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo, não havendo necessidade do sobrestamento do feito.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AERESP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. COMPROVAÇÃO. ATIVIDADE DE RISCO. PORTE DE ARMA DE FOGO. COMPROVAÇÃO. FONTE DE CUSTEIO.

I - O acórdão embargado destacou que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

II - Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

III - No caso dos autos, conforme restou expressamente consignado no acórdão embargado, deve ser mantido o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos alegados, em que o autor realizou atividades atinentes à segurança e guarda de segurança patrimonial, *com porte de arma de fogo*, com risco à sua integridade física, conforme PPP's apresentados, em razão do enquadramento profissional previsto no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

IV - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

V - O caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo, não havendo necessidade do sobrestamento do feito.

VI - Embargos de declaração opostos pelo réu rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6167414-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CLEUZA DE FATIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA CARON PASQUALE - SP326458-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6167414-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CLEUZA DE FATIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA CARON PASQUALE - SP326458-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que, nos termos do artigo 932 do CPC, deu parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria híbrida por idade, nos termos do artigo 48, caput, da Lei n. 8.213/91, a partir da data da citação.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito, em razão da afetação da matéria ao Tema 1.007 do C. STJ, cujo acórdão ainda não transitou em julgado. Alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, outrossim, a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6167414-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CLEUZA DE FATIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA CARON PASQUALE - SP326458-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da preliminar

Destaco, de início, que o caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação, pelo C. STJ, nos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR (Tema 1.007), porquanto, a presente demanda não objetiva o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem a comprovação de recolhimentos, mas pretende sejam computados para carência os períodos de atividade rural e urbana registrados em CTPS e reproduzidos no CNIS, para fins de concessão de aposentadoria por idade.

Afasto, assim, a alegação de necessidade de sobrestamento do feito.

Do mérito

O presente recurso não merece prosperar.

Ressalto que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Consoante se depreende da Carteira Profissional - CTPS da autora, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, e demais documentos apresentados, a demandante perfaz um total de 187 (cento e oitenta e sete) meses de contribuição até a data do ajuizamento da presente demanda, em dezembro de 2018.

Assim sendo, tendo a autora completado 60 anos de idade em 07.11.2018, e perfazendo um total de 187 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria por idade, com valor a ser calculado pela autarquia.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. LEI N. 11.718/08. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

I - O caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação, pelo C. STJ, nos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR (Tema 1.007), porquanto, a presente demanda não objetiva o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem a comprovação de recolhimentos, mas pretende sejam computados para carência os períodos de atividade rural e urbana registrados em CTPS e reproduzidos no CNIS, para fins de concessão de aposentadoria por idade, de modo a afastar a necessidade de sobrestamento do feito.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

IV - Tendo a autora completado 60 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

V - Preliminar rejeitada. Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento ao agravo (CPC, art. 557) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002081-57.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HERMES OLIVEIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002081-57.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HERMES OLIVEIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS face ao acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento ao seu agravo (CPC, art. 1.021).

Alega o embargante, a existência de omissão e contrariedade no julgado, tendo em vista a impossibilidade de reconhecimento de período especial em razão da exposição à eletricidade após 06.03.1997, por ausência de previsão legal. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte autora apresentou impugnação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002081-57.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HERMES OLIVEIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado apreciou a questão suscitada pelo embargante com clareza, consignando expressamente que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

Cumpra ressaltar que, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, deve ser mantido o reconhecimento do exercício de atividade especial no período alegado, por exposição à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme PPP apresentado, com risco à integridade física do autor.

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

Por fim, mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. REVISIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A ELETRICIDADE. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. OMISSÃO. CONTRARIEDADE. NÃO CONSTATADAS. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005423-04.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO DE BRITO

Advogado do(a) APELADO: OSANA FEITOZA LEITE - SP274165-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005423-04.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. 134630912

INTERESSADO: PAULO SERGIO DE BRITO

Advogado do(a) APELADO: OSANA FEITOZA LEITE - SP274165-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

O ora embargante alega a existência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, porquanto a fixação da base de cálculo da verba honorária não observou os termos da Súmula n. 111 do C. STJ, bem como o disposto no parágrafo 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil. Sustenta ser indevido o seu respectivo arbitramento sobre o valor das prestações vencidas até a data do julgamento da apelação. Prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso nas instâncias superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou manifestação acerca da oposição do presente recurso, requerendo seja o INSS condenado ao pagamento de multa de 2% sobre o valor da causa, conforme prevê o art. 1.026, § 2º do CPC.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005423-04.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. 134630912

INTERESSADO: PAULO SERGIO DE BRITO

Advogado do(a) APELADO: OSANA FEITOZA LEITE - SP274165-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

No que tange aos honorários advocatícios, a decisão monocrática fixou-os sobre o valor das parcelas vencidas até a data do julgamento da apelação, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

Com efeito, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, saliento que o art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejugamento da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AÉARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Esclareço que a oposição do presentes embargos de declaração por parte do INSS, não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 80 do atual CPC, não restando caracterizada, portanto, a má-fé, nem mesmo caráter protelatório dos embargos, na forma do art. 1.026, §2º, do mesmo diploma legal.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. MAJORAÇÃO. ART. 85, §11, DO CPC. POSSIBILIDADE.

I – O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - O art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência, tendo sido fixados nos limites estabelecidos em lei.

III - Embargos de declaração opostos pelo réu rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019217-67.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GILBERTO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO DE OLIVEIRA BRANCO - SP211907-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019217-67.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GILBERTO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO DE OLIVEIRA BRANCO - SP211907-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de Acórdão que negou provimento ao seu recurso de agravo (CPC, art. 1.021).

O INSS, ora embargante, pleiteia, preliminarmente, o sobrestamento do feito, haja vista que acerca do Tema 995 do STJ ainda não houve o trânsito em julgado, bem como a falta de interesse de agir da parte autora, vez que o pedido era de concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo e o acórdão concedeu o benefício posterior à referida data. No mérito, aponta existência de contradição e obscuridade, vez que o v. acórdão, ao conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao requerente, considerou tempo de serviço posterior ao requerimento administrativo, em afronta ao decidido pelo STF no RE 631.240, julgado em sede de repercussão geral, no qual se determinou a necessidade de análise prévia do INSS. Caso seja aceita a reafirmação da DER, isso significa que houve acerto administrativo ao indeferir o benefício, assim, não há nenhuma hipótese do INSS ser condenado nos ônus da sucumbência e muito menos em juros de mora. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019217-67.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GILBERTO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO DE OLIVEIRA BRANCO - SP211907-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da preliminar de sobrestamento do feito

Resta prejudicada a presente preliminar, vez que houve o levantamento do sobrestamento do presente feito, tendo em vista a publicação do Acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil. Ademais, ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Da preliminar de falta de interesse de agir

A preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso em exame, não assiste razão ao embargante.

Com efeito, o acórdão embargado consignou expressamente que, no julgamento do Tema 995, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que deva ser considerado tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, não havendo, ainda, que se falar em falta de interesse de agir, nem tampouco em julgamento *ultra petita*, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.
2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.
3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: *É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*

5. *No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.*

6. *Recor especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.*

(STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

Portanto, tratando-se de fato superveniente, não há que se falar em falta de interesse de agir.

De outro lado, o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação (21.01.2019), uma vez que na data do requerimento administrativo o autor não havia implementado os requisitos necessários à jubilação, na forma do artigo 29-C da Lei 8.213/1991.

Por fim, deve ser mantida a condenação da autarquia em honorários advocatícios e juros de mora, na forma estabelecida, uma vez que o autor já havia preenchido os requisitos à aposentação por ocasião do ajuizamento da demanda, tendo sucumbido em parte mínima do pedido.

Não há, portanto, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Destaca, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Diante do exposto, **julgo prejudicadas as preliminares e, no mérito, rejeito os embargos de declaração opostos pelo réu.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. PRELIMINARES. SOBRESTAMENTO DO FEITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. REAFIRMAÇÃO DA DER. APLICAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Prejudicada a preliminar de sobrestamento do feito, tendo em vista a publicação do Acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, eis que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

III - No julgamento do Tema 995, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que deva ser considerado tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação (STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019), não havendo que se falar em falta de interesse de agir, nem tampouco em julgamento ultra petita, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento.

IV - Termo inicial do benefício foi fixado na data da citação (21.01.2019), uma vez que na data do requerimento administrativo o autor não havia implementado os requisitos necessários à jubilação, na forma do artigo 29-C da Lei 8.213/1991.

V - Deve ser mantida a condenação da autarquia em honorários advocatícios e juros de mora, na forma estabelecida, uma vez que o autor já havia preenchido os requisitos à aposentação por ocasião do ajuizamento da demanda, tendo sucumbido em parte mínima do pedido.

VI - Embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

VII - Preliminares prejudicadas. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003343-79.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: Y. C. F.

REPRESENTANTE: DIANE CAROLINE ALFARO BATISTA

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N,

APELADO:Y. C. F., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
REPRESENTANTE: DIANE CAROLINE ALFARO BATISTA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003343-79.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: Y. C. F.
REPRESENTANTE: DIANE CAROLINE ALFARO BATISTA
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N,

APELADO: Y. C. F., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: DIANE CAROLINE ALFARO BATISTA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pela parte autora e pelo INSS ao acórdão que deu provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data da prisão (12.06.2013), e de parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo final do benefício em 19.06.2018 e estabelecer o valor do benefício em um salário mínimo.

Aduz a parte autora, a existência de omissão no acórdão embargado quanto ao valor do benefício de auxílio-reclusão, eis que é devido nas mesmas condições da pensão por morte, em 100% do valor do benefício que o segurado recebia ou que teria direito se estivesse aposentado por invalidez, tendo sido fixado o valor de um salário mínimo.

O INSS, por sua vez, alega omissão, obscuridade e contradição no acórdão, eis que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

Não houve manifestação quanto aos recursos interpostos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003343-79.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: Y. C. F.
REPRESENTANTE: DIANE CAROLINE ALFARO BATISTA
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N,

APELADO: Y. C. F., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: DIANE CAROLINE ALFARO BATISTA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Restou consignado que o último salário de contribuição integral correspondia a R\$ 1.839,26, relativo ao mês de maio/2012, acima, portanto do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 915,05, pela Portaria nº 02, de 06.01.2012.

No entanto, conforme constou da decisão embargada, no que tange à verificação do valor da renda auferida pelo recluso, a fim de aferir se seu dependente faz jus ao benefício, não deve ser considerado o último salário de contribuição, uma vez que o segurado não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso, tanto que o valor do auxílio-reclusão foi fixado em um salário mínimo por ausência de salário de contribuição na data do recolhimento à prisão.

Por outro lado, ainda que o pedido tenha sido realizado mais de 30 dias após a prisão, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da prisão (12.06.2013), eis que não corre prescrição, por se tratar de absolutamente incapaz, sendo devido até 19.06.2018, quando foi beneficiado por livramento condicional.

Portanto, não há omissão/obscuridade/contradição a ser sanada, apenas o que desejamos partes embargantes, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto, por derradeiro, que os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício, tanto que o valor do auxílio-reclusão foi fixado em um salário mínimo por ausência de salário de contribuição na data do recolhimento à prisão.

III - Ainda que o pedido tenha sido realizado mais de 30 dias após a prisão, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da prisão (12.06.2013), eis que não corre prescrição, por se tratar de absolutamente incapaz, sendo devido até 19.06.2018, quando foi beneficiado por livramento condicional.

IV - O que pretendem, na verdade, a parte autora e o INSS, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

V - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

VI - Embargos declaratórios da parte autora e do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5848877-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: HAROLDO POUSA PAES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MARTINS COELHO - SP97726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5848877-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: HAROLDO POUSA PAES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MARTINS COELHO - SP97726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Em suas razões de inconformismo recursal, o ora embargante aponta omissão, contradição e obscuridade no referido julgado, por entender que o contribuinte individual autônomo (dentista) não faz jus ao reconhecimento de atividade especial, tampouco da concessão do benefício de aposentadoria especial, sobretudo porque inexistente forma que permita a comprovação do cumprimento de determinada jornada diária ou semanal de trabalho, não havendo, portanto, como aferir a habitualidade e permanência da atividade prestada, o que violaria os artigos 57 e 58 da Lei n. 8.213/91. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, a parte embargada apresentou resposta ao presente recurso.

É o relatório. Decido.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5848877-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: HAROLDO POUSA PAES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MARTINS COELHO - SP97726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Conforme expressamente consignado no acórdão embargado, no que diz respeito à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente, aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o interessado apresentou diversos documentos que comprovam o efetivo exercício profissional. Assim, demonstrado o desempenho da atividade de dentista autônomo de forma contínua, habitual e permanente, bem como levando em conta o PPP e laudo pericial judicial acostados aos autos (id 78544105 - Págs. 01/03 e 78544138 - Págs. 01/08), deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 04.03.1981 a 30.11.1982, 01.02.1984 a 31.05.2000, 01.07.2000 a 30.11.2000, 01.01.2001 a 31.01.2001, por exposição a material infecto-contagante (vírus e bactérias), mercúrio e radiações ionizantes, agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.8, 1.3.2 do Decreto n. 83.080/1979 e 1.0.15, 2.0.3 e 3.0.1 do Decreto n. 3.048/1999.

Ademais, os atos de 04.03.1981 a 30.11.1982 e 01.02.1984 a 10.12.1997 também devem ser caracterizados como especiais, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.1.3 do Decreto n. 53.831/1964 (dentista).

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL AUTÔNOMO. DENTISTA. POSSIBILIDADE.

I – O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - No que diz respeito à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente, aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

III - No caso dos autos, restou comprovado o efetivo exercício profissional, como dentista autônomo, de forma contínua, habitual e permanente, bem como a exposição a material infecto-contagante, mercúrio e radiações ionizantes.

IV – Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001827-06.2014.4.03.6121

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMÍLIO DIAS DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: ANDREA CRUZ - SP126984-A, FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP118912-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001827-06.2014.4.03.6121

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMÍLIO DIAS DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: ANDREA CRUZ - SP126984-A, FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Alega o réu, ora embargante, que há omissão, contradição e obscuridade no referido julgado, tendo em vista a inviabilidade da possibilidade de contar tempo especial de vigilante após a edição da Lei 9.032/95. Sustenta, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito, em razão da afetação da matéria ao Tema 1.031 do C. STJ. Argumenta, ademais, que não cabe o reconhecimento da especialidade pretendida, vez que as atividades dos vigilantes, embora perigosas, não causam danos à saúde dos segurados, salvo em casos específicos a serem analisados individualmente. Nocividade e periculosidade são conceitos que não se equivalem uma vez que nem a CF/1988 nem a Lei n. 8.213/91 mantiveram os casos em que há mero risco ou perigo de vida como condição para contagem diferenciada, de modo que o julgado foi contraditório ao reconhecer a especialidade por mera periculosidade após a Lei 9.032/95 e do Decreto 2.172/97. Sustenta, por fim, a ausência de fonte de custeio total. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do NCPC, a parte autora não apresentou manifestação acerca da oposição do presente recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001827-06.2014.4.03.6121

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMILIO DIAS DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: ANDREA CRUZ - SP126984-A, FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

O acórdão embargado destacou que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

No caso dos autos, conforme restou expressamente consignado no acórdão embargado, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos (i): 04.04.1986 a 30.04.1996 e 01.09.1997 a 23.03.2001 (*Estrela Azul - Serviços de Segurança e Vigilância Ltda.*), na função de vigilante e vigilante condutor; (ii): 01.05.1996 a 01.12.1996 (*Brink's Segurança e Transporte de Valores Ltda.*), na função de vigilante; (iii): 02.11.1996 a 31.08.1997 (*Pires Serviços de Segurança e Transporte de Valores Ltda.*), na função de vigilante condutor de carro forte e (iv): 24.03.2001 a 04.09.2013 (*Protege S/A Proteção e Transporte de Valores*), realizando atividades atinentes à segurança e guarda de segurança patrimonial, com porte de arma de fogo em todos os períodos, com risco à sua integridade física (PPP's Id. n. 45810945, págs. 31/32, 33/34, 37, 42/43 e 45/46), em razão do enquadramento profissional previsto no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

Ademais, cumpre ressaltar que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Saliento, por fim, que o caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo, não havendo necessidade do sobrestamento do feito.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AÉARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. COMPROVAÇÃO. ATIVIDADE DE RISCO. PORTE DE ARMA DE FOGO. COMPROVAÇÃO. FONTE DE CUSTEIO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

I - O acórdão embargado destacou que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

II - Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

III - No caso dos autos, conforme restou expressamente consignado no acórdão embargado, deve ser mantido o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos alegados, em que o autor realizou atividades atinentes à segurança e guarda de segurança patrimonial, com porte de arma de fogo, com risco à sua integridade física, conforme PPP's apresentados, em razão do enquadramento profissional previsto no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

IV - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

V - O caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo, não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

VI - Embargos de declaração opostos pelo réu rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003780-35.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: BRENO DONIZETI PONCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSEMARA PATETE DA SILVA - SP274097-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, BRENO DONIZETI PONCE

Advogado do(a) APELADO: JOSEMARA PATETE DA SILVA - SP274097-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003780-35.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: BRENO DONIZETI PONCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSEMARA PATETE DA SILVA - SP274097-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, BRENO DONIZETI PONCE

Advogado do(a) APELADO: JOSEMARA PATETE DA SILVA - SP274097-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo de interno.

O INSS, ora embargante, sustenta, preliminarmente, o sobrestamento do feito, haja vista que o Tema 995 do STJ ainda não transitou em julgado, bem como alega restar caracterizada a falta de interesse com relação ao período especial, cuja comprovação somente ocorreu com base em documentos novos, não apresentados na esfera administrativa. No mérito, aponta existência de contradição e obscuridade no referido acórdão, vez que houve reconhecimento de tempo especial com base em documento produzido após a DER, não submetido à análise do INSS na esfera administrativa. Aduz que os efeitos financeiros do benefício deveriam ser contados a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, momento em que tomou ciência de tal documento, ou da data da citação. Argumenta que não restou caracterizada sua sucumbência, tampouco sua mora. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.023, §2º, do NCPC, a parte autora não se manifestou acerca da oposição dos presentes embargos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003780-35.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: BRENO DONIZETI PONCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSEMARA PATETE DA SILVA - SP274097-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, BRENO DONIZETI PONCE

Advogado do(a) APELADO: JOSEMARA PATETE DA SILVA - SP274097-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Das preliminares

Resta prejudicada a matéria preliminar de sobrestamento do feito, em razão publicação do acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil. Ademais, ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

De outro giro, a alegação de falta de interesse de agir se confunde com o mérito e nesse contexto será analisada.

Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumprido o dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa, *mutatis mutandis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

- 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
- 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
- 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012..DTPB:.) (g.n).

Outrossim, conforme consignado no acórdão embargado, não há que se falar em julgamento ultra petita, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Nesse contexto, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação.

Dessa forma, a concessão do benefício de aposentadoria especial deve ser mantida na data da citação (25.04.2014), momento em que o segurado havia cumprido todos os requisitos necessários à jubilação, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Assim sendo, tendo em vista que o termo inicial do benefício foi fixado na citação, mantenho o cálculo da correção monetária e os juros de mora de acordo com a lei de regência, bem como os honorários advocatícios, em favor da parte autora, em 10% das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Diante do exposto, **julgo prejudicada a preliminar de sobrestamento do feito, bem como rejeito a preliminar de falta de interesse de agir, ambas suscitadas pelo INSS e, no mérito, rejeito os seus embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRELIMINARES. SOBRESTAMENTO DO FEITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. PPP. TERMO INICIAL.

I – O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Prejudicada a matéria preliminar de sobrestamento do feito, em razão publicação do acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil. Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

III - Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

IV - Não há que se falar em julgamento ultra petita, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Nesse contexto, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação.

V – Tendo em vista que o termo inicial do benefício foi fixado na citação, mantido o cálculo da correção monetária e os juros de mora de acordo com a lei de regência, bem como os honorários advocatícios, em favor da parte autora, em 10% das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VI - Prejudicada a preliminar de sobrestamento do feito. Rejeitada a preliminar de falta de interesse de agir. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar de sobrestamento do feito, rejeitar a preliminar de falta de interesse de agir, ambas arguidas pelo INSS e, no mérito, rejeitar os seus embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289732-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: IZABEL BATISTA DE TOLEDO

Advogado do(a) APELANTE: SIRLEI RODRIGUES DA SILVA - MT28585-O

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: IZABEL BATISTA DE TOLEDO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5289732-73.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 15/09/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000570-68.2013.4.03.6124

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURINDA DE JESUS ROCHA

Advogado do(a) APELADO: RAIMUNDO OLIVEIRA LIMA - SP215010

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LAURINDA DE JESUS ROCHA

O processo nº 0000570-68.2013.4.03.6124 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004399-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MISLEINE KELI PEREIRA DA SILVA DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MISLEINE KELI PEREIRA DA SILVA DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: MISLEINE KELI PEREIRA DA SILVA DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MISLEINE KELI PEREIRA DA SILVA DOMINGUES

O processo nº 5004399-40.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005386-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVA APARECIDA DE SOUSA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DALVA APARECIDA DE SOUSA OLIVEIRA

O processo nº 0005386-35.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001788-36.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALOISIO DA SILVA GOMES

REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA GOMES

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PEREIRA DA SILVA - SP361779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALOISIO DA SILVA GOMES
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA GOMES

O processo nº 0001788-36.2015.4.03.6133 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004408-70.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELFRIEDE FORLIN

Advogado do(a) APELADO: POLLET ANNE MACHADO DE SOUZA - MS20712-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ELFRIEDE FORLIN

O processo nº 5004408-70.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287289-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA REGINA FACCIOLLI DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA CARDOSO LABIGALINI - SP273970-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELIA REGINA FACCIOLLI DE ALMEIDA

O processo nº 5287289-52.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5479169-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERNANDO RECHINELLI
Advogados do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N, AMANDA CRISTIANE LEME - SP372753-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ FERNANDO RECHINELLI

São Paulo, 27 de agosto de 2020

O processo nº 5479169-70.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001077-36.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N
AGRAVADO: MARIA JOSE DOS SANTOS ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA JOSE DOS SANTOS ARAUJO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

O processo nº 5001077-36.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5172956-87.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON DE SOUZA NUNES
Advogado do(a) APELADO: DANILO GARCIA - SP238991-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON DE SOUZA NUNES

O processo nº 5172956-87.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173135-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE NEILO DEMETRIO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: AMANDA CRISTIANE LEME - SP372753-N, JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE NEILO DEMETRIO FERREIRA

O processo nº 5173135-21.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002159-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GILBERTO JESUS DELFINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: GILBERTO JESUS DELFINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0002159-03.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0018286-50.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ROBERTO CORREA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCOS ROBERTO CORREA

O processo nº 0018286-50.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 15/09/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005241-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARA BRAZ PINTO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: MARA BRAZ PINTO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5005241-20.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 15/09/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005615-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVERTON DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO - SP218861-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EVERTON DOS SANTOS

O processo nº 0005615-58.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002964-60.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSENVALDO MENDES AMORIM
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CHIBANI ZILLIG - SP252506-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSENVALDO MENDES AMORIM

O processo nº 0002964-60.2016.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002727-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO FERNANDO VEZANI
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO FERNANDO VEZANI

O processo nº 0002727-53.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003244-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GEOVANA DE OLIVEIRA FARIAS

Advogados do(a) APELANTE: RENATA DE OLIVEIRA ISHI - MS14525-A, LUZIA DA CONCEICAO MONTELLO - SP350298-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: GEOVANA DE OLIVEIRA FARIAS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5003244-02.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004352-71.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: GERALDO DOS SANTOS ROSA

Advogado do(a) APELADO: SUELI MATEUS - SP121980-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: GERALDO DOS SANTOS ROSA

O processo nº 5004352-71.2017.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000641-19.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NELSON ROQUE BRUNETTA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ORTIZ PERRONI - SP327886-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: NELSON ROQUE BRUNETTA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0000641-19.2015.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028821-50.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TINTURARIA E ESTAMPARIA COFINALDA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MENEZES BIO - SP197586-A

APELADO: RUBENS APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LINDICE CORREA NOGUEIRA - SP276806-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245783-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENAURA FELICIANO DE ALBUQUERQUE

Advogados do(a) APELADO: CAMILA ZERIALTAIR - SP359026-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5812866-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5256255-59.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FELIPE FIGUEIREDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5283602-67.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: FATIMA REGINA BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ATHAYDE DE SOUZA MIGLIORINI - SP121811-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: FATIMA REGINA BARBOSA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5283602-67.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5017802-03.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEBASTIAO JOSE MARTINS
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO VALDRIGHI - SP228754-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SEBASTIAO JOSE MARTINS

O processo nº 5017802-03.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5284985-80.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: RENAN MACIEL LOPES
Advogado do(a) APELANTE: RENAN AKIRA FUZINOHARA - SP410967-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: RENAN MACIEL LOPES
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5284985-80.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5151141-34.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CREUZA RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: CREUZA RODRIGUES DOS SANTOS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5151141-34.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6203010-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELY BASSAN SOTERRONI
Advogado do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE SOTERRONI - SP274171-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELY BASSAN SOTERRONI

O processo nº 6203010-53.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183115-89.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUSETE APARECIDA CAVALHEIRO SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALLAN CARLOS DI DONATO - SP338085-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000316-28.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ATENIR RODRIGUES
Advogados do(a) APELANTE: ELAINE MARIA PILOTO - SP367165-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A, DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002740-93.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIA ARAUJO ALEGRE
Advogado do(a) APELADO: CHRISTIAN MENDONZA MARQUES - MS21652-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIA ARAUJO ALEGRE

O processo nº 5002740-93.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275630-46.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: BENEDITA BATISTA MONTANHOLI
Advogado do(a) APELANTE: JULIA CORREA MORAES - SP361715-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: BENEDITA BATISTA MONTANHOLI
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5275630-46.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215615-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OTAVIO TARGINO
Advogados do(a) APELADO: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N, LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6208860-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ALVES DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: OSNI RAMOS JUNIOR - SP395073-N, SULIVAN RODRIGUES CARDOSO - SP385076-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO ALVES DA SILVA

O processo nº 6208860-88.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001919-60.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: EDSON ANTONIO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198810-83.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL ROSADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALISSON LIAN FREIRE DE MORAES MEIRELES - SP414851-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MANOEL ROSADOS SANTOS

O processo nº 5198810-83.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 15/09/2020 15:00:00
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5451565-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EUCLIDES OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ELISANDRA GARCIA CARVALHO - SP169964-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EUCLIDES OLIVEIRA

O processo nº 5451565-37.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 15/09/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001787-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARCOS VIANADA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032186-13.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA KIMIE SHIGUEMOTO MINAMI

Advogado do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TEREZA KIMIE SHIGUEMOTO MINAMI

O processo nº 0032186-13.2012.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 15/09/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6163266-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI DA SILVA JORGE

Advogado do(a) APELADO: SELMA APARECIDA LABEGALINI - SP184498-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI DA SILVA JORGE

O processo nº 6163266-51.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 15/09/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067734-04.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004317-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SUELY FERREIRA DA FONSECA

Advogado do(a) APELANTE: WELITTON FABIANO DA SILVA - MS19078-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 27 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: SUELY FERREIRA DA FONSECA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5004317-77.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5023630-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE E PACIENTE: ALEXANDRE DA SILVA CORREIA

Advogados do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: ANDRE BUENO GUIMARAES - MS7697-A, JULIANO QUELHO WITZLER RIBEIRO - MS15116-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por ALEXANDRE DA SILVA CORREIA (paciente), por meio de seus advogados constituídos, contra ato da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS que, nos autos da ação penal de origem, em que se apura a prática, em tese, pelo paciente, dos crimes capitulados no art. 2º, § 2º, da Lei nº 12.850/2013, nos arts. 12, 16, *caput* e § 1º, III, e 18, da Lei nº 10.826/03, e no art. 329 do Código Penal, determinou às defesas dos réus que, ao arrolarem testemunhas, demonstrassem a relevância da oitiva de cada uma, bem como a relação delas com os fatos narrados na denúncia.

O impetrante alega, em síntese, que a decisão impugnada viola a isonomia e a paridade de armas, na medida em que o ônus que lhe foi imposto não pesa sobre a acusação, que "não precisou justificar a pertinência das testemunhas, mesmo tendo arrolado testemunhas que não presenciaram a abordagem policial, a prisão e nem mesmo buscas realizadas".

Aduz que a determinação do juízo implica constrangimento ilegal, pode cercear o seu direito de defesa em relação à produção probatória e limita a defesa técnica, resultando na antecipação indevida da estratégia defensiva, violando, assim, o devido processo legal.

Pleiteia, por isso, a concessão liminar da ordem para suspender a validade do ato coator até o julgamento do *writ* ou para que seja autorizado a apresentar seu rol de testemunhas na fase do art. 396-A do Código de Processo Penal, cuja prazo vence no próximo dia 27 de agosto, sem necessidade de indicação de pertinência e intimação.

É o breve relatório. **Decido.**

Não verifico, *prima facie*, ilegalidade na decisão do juízo impetrado que consignou em despacho a advertência de que a defesa deveria demonstrar a relevância da oitiva de cada testemunha arrolada na defesa escrita, bem como a relação delas com os fatos narrados na denúncia.

Em princípio, o juízo impetrado quer resguardar a ordem no processo, evitando que se promovam diligências e atos processuais desnecessários para o julgamento da ação penal. Afinal, infelizmente tem sido comum o arrolamento de testemunhas que nada têm a esclarecer sobre os fatos narrados nas denúncias, o que influi negativamente no andamento dos processos. Por isso, a medida adotada pelo juízo de primeiro grau é compreensível e dentro da legalidade, tendo em vista o que dispõe o art. 400, § 1º, do Código de Processo Penal:

Art. 400. [...]

§ 1º As provas serão produzidas numa só audiência, podendo o juiz indeferir as consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias.

[...]

Ademais, em situação semelhante, porém na qual o juízo chegou a indeferir a oitiva de 16 testemunhas arroladas em caso relativamente simples, decidiu esta Turma:

HABEAS CORPUS. ARTIGO 34 E ARTIGO 69 DA LEI 9.605/98. CONCURSO MATERIAL DE INFRAÇÕES. TESTEMUNHAS QUE NÃO ESTIVERAM PRESENTES NO MOMENTO DO FATO. INDEFERIMENTO. DECISÃO FUNDAMENTADA. CARÁTER PROTETÓRIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ARTIGO 401, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Habeas corpus impetrado sob o argumento de que o ora paciente estaria submetido a constrangimento ilegal, em razão do indeferimento da oitiva de testemunhas arroladas tempestivamente e dentro do número legal.

2. O paciente foi denunciado e está sendo processado, por suposta infração ao art. 34 e art. 69 da Lei n.º 9.605/98, em concurso material de infrações, na forma do art. 69 do Código Penal, porque, no dia 20 de abril de 2015, por volta das 13h45, na laje do Sudoeste do Arquipélago de Alcatrazes, pescou em local proibido e obteve a ação fiscalizadora dos agentes do Instituto Chico Mendes da Biodiversidade – ICMBio no interior dos limites da Estação Ecológica Tupinambás, Unidade de Conservação federal de proteção integral.

3. Se o Juízo de origem considerou, de maneira fundamentada, ser protelatória a oitiva das 16 testemunhas, localizadas em 07 cidades distintas (nenhuma delas sob jurisdição da Subseção do Juízo), além de alocadas em 04 Estados diferentes da federação, bem como não tendo sido demonstrada a relevância das mesmas, eis que desconhecem os fatos narrados na denúncia, não está caracterizado o cerceamento de defesa, inclusive porque se oportunizou à defesa a juntada dos depoimentos de todas as pretensas testemunhas por escrito.

4. O que se pretende é tão somente evitar a inquirição de testemunhas irrelevantes, impertinentes e protelatórias, a teor do art. 400, § 1º, do Código de Processo Penal, uma vez que resta claro que as testemunhas em nada irão influir no julgamento da causa.

5. Foi oportunizada, à defesa, a juntada dos depoimentos de todas as pretensas testemunhas, por escrito, até o dia da realização da audiência, as quais serão oportunamente valoradas pelo Juízo. Além disso, a única pessoa que estava presente, no decorrer dos fatos narrados na denúncia, junto com o paciente, já foi arrolada como testemunha pela acusação. Não se evidencia, assim, qualquer prejuízo ao contraditório e à ampla defesa.

6. Assim, se o magistrado, fundamentadamente, considera as diligências inúteis ou protelatórias é seu dever indeferir-las motivadamente (art. 400, § 1º, do CPP), sem que isso cause qualquer cerceamento de defesa, na linha da jurisprudência da nossa Corte Suprema. Precedentes do STF.

7. Ordem denegada.

(HC 5022335-73.2018.4.03.0000, Décima Primeira Turma, Rel. Des. Federal José Lunardelli, j. 09.10.2018, Publicação pelo sistema em 17.10.2018)

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo, em seguida, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5002520-63.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: NICOLA ASSISI, PATRICK ASSISI, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogado do(a) APELANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964-A

Advogado do(a) APELANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964-A

APELADO: NICOLA ASSISI, PATRICK ASSISI, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogado do(a) APELADO: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964-A

Advogado do(a) APELADO: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 140415863-Defiro, pelo prazo requerido.

Após, com ou sem apresentação das Razões de Apelação, cumpra-se o despacho (ID139327152).

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5002520-63.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: NICOLA ASSISI, PATRICK ASSISI, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogado do(a) APELANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964-A

Advogado do(a) APELANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964-A

APELADO: NICOLA ASSISI, PATRICK ASSISI, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogado do(a) APELADO: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964-A

Advogado do(a) APELADO: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 140415863-Defiro, pelo prazo requerido.

Após, com ou sem apresentação das Razões de Apelação, cumpra-se o despacho (ID139327152).

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5023788-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: EZEQUIEL BATISTA DA SILVA

IMPETRANTE: CIBELE DOS SANTOS TADIM NEVES SPINDOLA

Advogado do(a) PACIENTE: CIBELE DOS SANTOS TADIM NEVES SPINDOLA - SP292177-A

IMPETRADO: COMARCA DE RIO GRANDE DA SERRA/SP - 1ª VARA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado por Cibele dos Santos Tadin Neves Spindola em favor de EZEQUIEL BATISTA DA SILVA contra ato judicial do Juízo da 1ª Vara da Comarca de Rio Grande da Serra/SP, visando a concessão da liberdade provisória ao paciente, nos autos do processo nº 1500260-24.2020.8.26.0512.

Consta dos autos que foi oferecida denúncia pelo Ministério Público Estadual em desfavor do paciente pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 217-A do CP. A denúncia foi recebida pelo juízo *a quo* em 19.08.2020 e, no mesmo ato, a prisão temporária foi convertida em preventiva (ID140423516).

A impetração alega, em síntese: **a)** nulidade da decisão que decretou a prisão temporária do paciente, sem que ele tivesse um defensor constituído; **b)** que a decisão que decretou a prisão preventiva fundamentou-se na gravidade abstrata do delito; **c)** que não há mais possibilidade de o paciente interferir na instrução penal, uma vez que a vítima e sua genitora mudaram de residência, sem deixar qualquer paradeiro; **e, d)** por fim, que o paciente é arrimo de família, primário, sem antecedentes criminais, com residência e trabalho fixo.

Requer a concessão da liminar para conceder ao paciente a liberdade provisória, com a expedição do Alvará de Soltura. No mérito, a confirmação da liminar com a concessão da ordem.

É o relatório.

A presente impetração não merece conhecimento por esta Corte.

Verifica-se que a impetrante aponta como autoridade coatora o r. Juízo da 1ª Vara da Comarca de Rio Grande da Serra/SP, sendo, portanto, esta Corte incompetente para conhecer e julgar a presente impetração, nos termos do inciso I do artigo 108 da Constituição Federal. Nesse sentido, vale citar:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA ATO DE JUIZ DE DIREITO. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1 - Verificado que o ato impugnado foi proferido por Juiz de Direito, sendo, inclusive, apontado como autoridade coatora nas razões do habeas corpus, falece competência ao Tribunal Regional Federal da 1ª Região para processar e julgar o referido writ, nos termos do artigo 108, I, 'd', da Constituição Federal. 2 - Conflito conhecido, em consonância com o Ministério Público Federal, para declarar competente o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, o suscitado. (g.n.) (CC 111.530/DF, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Terceira Seção, j. 08/06/2011, DJe 22/06/2011)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. AUTORIDADE COATORA JUÍZO SINGULAR ESTADUAL. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. INCOMPETÊNCIA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ATOS DECISÓRIOS A SEREM ANULADOS ANTES DE SER DECLINADA A COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA FEDERAL. 1. É do Tribunal de Justiça a competência para julgar habeas corpus impetrado contra decisão proferida por Juiz de Direito, mesmo considerado incompetente, porém a ele subordinado. 2. Reconhecida a incompetência da Justiça Estadual pelo Tribunal de Justiça, a este cabe, antes de encaminhar o feito à competência da Justiça Federal, decretar a nulidade dos atos decisórios praticados pelo Juízo incompetente. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. (g.n.) (CC 39.099/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, j. 28/02/2007, DJ 26/03/2007)

Transcrevo trecho do voto da E. Relatora do CC 39.099/SP, acima citado:

"Evidente, na linha de entendimento do enunciado 55 da Súmula desta Corte, que o **Tribunal Regional Federal não pode, em writ, apreciar pretensão avida contra atos de juiz, estadual no exercício exclusivo de competência ordinária. Assim, efetivamente caberia ao Tribunal de Justiça declarar a nulidade dos atos proferidos por Juiz de Direito submetido à sua hierarquia e jurisdição.**"

Ante o exposto, declino da competência para o processo e julgamento deste *mandamus*, e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

P.I.C.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023609-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: ALAN SILVA FARIA, THEODORO SIQUEIRA CHIACCHIO DE ALMEIDA BARBOSA
PACIENTE: ROGERIO CLAUDIONOR MENDES

Advogados do(a) PACIENTE: JORDANA MAGALHAES RIBEIRO - MG118530, PAULO HENRIQUE DASILVA VITOR - MG106662-A, ALAN SILVA FARIA - MG114007-A, GUSTAVO DE MELO FRANCO TORRES E GONCALVES - MG128526-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGISTRO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Alan Silva Faria e Theodoro Siqueira Chiacchio de Almeida Barbosa em favor de ROGÉRIO CLAUDIONOR MENDES contra ato imputado ao MM. Juízo Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Registro/SP, nos autos da ação penal nº 5000557-56.2019.4.03.6129.

Em suas razões, alega, em síntese: a) que o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito capitulado no artigo 183 da Lei nº 9.472/1997 (Lei Geral de Telecomunicações), por fatos ocorridos no período de novembro de 2012 a março de 2015; b) a empresa do paciente era mera prestadora dos serviços de valor adicionado (acesso a internet) – VALESAT, enquanto a empresa do seu irmão – MENDEX era a prestadora dos serviços de telecomunicações devidamente autorizada pela Anatel e quem mantém relação com a Prefeitura de Pariqueira-Açu; c) inépcia da inicial acusatória, a qual foi impulsionada por uma denúncia vazia de um consumidor que se indignou com a cobrança de valores mensais diante dos serviços de internet fornecidos pela empresa do paciente (VALESAT), ou seja, “o consumidor queria o fornecimento de internet gratuita, tendo em vista que a MENDEX – empresa do irmão do paciente, e parceira da VALESAT, estaria utilizando torre pública”; d) a denúncia oferecida pelo MPF não informou qual o número de internautas que seriam supostamente atendidos pela empresa do paciente. Ademais, a Resolução nº 680/2017 da ANATEL revogou e alterou normas da citada Agência, sobretudo aquelas que exigiam autorização para operação do Serviço de Comunicação Multimídia - SCM, culminando na aplicação do princípio constitucional da retroatividade da lei penal mais benéfica e o indispensável respeito à Constituição Federal de 1988, sobretudo em seu Artigo 5º, inciso XL; e) o número de clientes atendidos pela VALESAT TELECOM e pela MENDEX era inferior ao limite estabelecido na Resolução 680/2017 – ANATEL. Nesse contexto, a peça acusatória não cumpre os requisitos formais para o seu processamento, violando o disposto no artigo 41 do CPP; e) a defesa discordou da proposta de Acordo de Não Persecução Penal oferecida pelo MPF, exigindo, em linhas gerais, que o paciente, renunciasse ao direito ao silêncio e não autoincriminação e, ato contínuo, confessasse integralmente a prática da infração tipificada no art. 183 da Lei nº 9.472/1997.

Requer liminarmente o sobrestamento da ação penal nº 5000557-56.2019.4.03.6129 e, no mérito, a concessão da ordem, a fim de que seja reconhecida a inépcia da denúncia, resultando no trancimento definitivo da referida ação.

A inicial veio acompanhada de documentos digitalizados (ID140326378, ID140326831, ID140327172, ID140327138, ID140327140, ID140327141, ID140327142, ID140327144, ID140327145, ID140327147, ID140327149, ID140327151, ID140327152, ID140327153, ID140327155, ID140327157, ID140327158, ID140327159, ID140327160, ID140327161 e ID140327163).

É o relatório.

Decido.

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Sob essa ótica, cumpre analisar a presente impetração.

Consta dos autos que o Ministério Público Federal, nos autos da ação penal nº 5000557-56.2019.4.03.6129, ofereceu denúncia em face de ROGÉRIO CLAUDIONOR MENDES (paciente), em razão da suposta prática do delito capitulado no artigo 183 da Lei nº 9.472/1997 (Lei Geral de Telecomunicações).

Narra a denúncia que ROGÉRIO CLAUDIONOR MENDES, sócio-administrador da VALE DO RIBEIRA INTERNET LTDA-ME (nome fantasia VALESAT TELECOM, CNPJ 07.017.934/0001-85) desenvolveu clandestinamente atividade de telecomunicação, com habitualidade, no período de novembro de 2012 a março de 2015, prestando serviços de provimento de acesso à internet por radiofrequência, valendo-se da estrutura da estação de transmissão e repetição de sinais de televisão construída pela TV Cultura, sem que houvesse correspondente autorização da Prefeitura de Parquera-Açu/SP e tampouco da ANATEL, incorrendo, assim, no delito de desenvolvimento clandestino de atividade de telecomunicação, tipificado no artigo 183 da Lei nº 9.472/1997.

O MM. Juízo 1ª Vara Federal de Registro/SP, diante da não aceitação do Acordo de Não Persecução Penal ofertado pelo Ministério Público Federal, recebeu a denúncia por entender presentes os requisitos formais e ausentes quaisquer hipóteses de rejeição sumária, nos termos dos artigos 41 e 395, ambos do Código de Processo Penal (ID35608593).

Em uma análise perfunctória, própria desta fase processual, entendo que as alegações apresentadas neste *Writ* não servem para afastar de pronto a imputação feita à paciente, haja vista que a denúncia lastreia-se em elementos de prova colhidos em inquérito policial, onde foram colhidas provas da existência de fatos que, em tese, constituem crime, e indícios suficientes de autoria (*fumus boni juris*), a justificar o oferecimento da denúncia.

De fato, basta a existência da materialidade delitiva e de indícios de autoria, bem como o preenchimento dos requisitos elencados no artigo 41 do Código de Processo Penal, para que seja viável o recebimento da inicial acusatória.

Diante dos documentos trazidos aos autos, a denúncia, a princípio, descreve conduta típica e, em relação ao paciente, foram apontados indícios suficientes a desencadear a persecução penal.

O inquérito policial contém informações e documentos que demonstram que a VALESAT obteve autorização para operação do Serviço de Comunicação Multinídia - SCM somente a partir de 11.03.2015, por meio do Ato nº 1.446, de 02.03.2015, bem como que esta não pertencia ao mesmo grupo econômico da MENDEX, exigindo-se uma autorização autônoma, a qual foi solicitada somente em março de 2015 (ID140327152- págs. 35, 44/59 e 69/76, ID140327153 – pág. 08, 14/32, 44/52, ID140327155, ID140327157 e ID140327158).

Os indícios de autoria decorrem dos documentos acostados aos autos, em especial, pelo fato de que o paciente, ROGÉRIO CLAUDIONOR MENDES era o sócio-administrador da VALE DO RIBEIRA INTERNET LTDA. – ME (VALESAT TELECOM), CNPJ nº 07.017.934/0001-85.

De qualquer modo, a cognição exauriente das provas deverá ser realizada pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Registro/SP.

Com efeito, a falta de justa causa para a ação penal só pode ser reconhecida quando, de pronto, sem a necessidade de reexame do conjunto fático ou probatório, restar evidenciada a ausência de indícios a fundamentar a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade, hipóteses não verificadas no caso concreto.

Nos termos consolidados pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o trancamento da ação penal por meio de *Habeas Corpus* é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

Nesse sentido:

..EMEN: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PECULATO-DESVIO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. ILICITUDE DE PROVA. NÃO OCORRÊNCIA. INTERVENÇÃO JUDICIAL DAS PARTES. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. TIPICIDADE NO CASO CONCRETO. DECISÃO DE TRIBUNAL DE CONTAS. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO NA AÇÃO PENAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ILEGALIDADE E COAÇÃO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. ORDEM DENEGADA. 1. **O trancamento da ação penal por meio do habeas corpus é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito.** 2. O ato reputado coator é o recebimento, pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, de denúncia formulada contra Defensor Público estadual (daí a competência originária do TJRJ) e o paciente, como incurso no crime de peculato-desvio (art. 312, 2ª parte, do Código Penal). 3. Narra a denúncia que o Procurador-Geral do Município de Armação dos Búzios/RJ (também ocupante do cargo efetivo de Defensor Público estadual) firmou acordo, posteriormente homologado em juízo nos autos de ação de cobrança em que foi reconhecida, indevidamente, a existência de crédito em favor da Fundação 'Bem Te Vi', fundada em suposto inadimplemento do repasse de subsídios no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), cujo empenho foi determinado pelo paciente, que era, ao mesmo tempo, Chefe do Gabinete de Planejamento, Orçamento e Gestão municipal e Presidente do Conselho Curador da Fundação. 4. A ação de cobrança, na qual restou homologado o acordo celebrado pelo Município e a Fundação, foi apensada ao procedimento criminal por Juiz reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, no HC 311.043/RJ, como suspeito em relação ao paciente. Entretanto, a juntada da demanda cível foi deferida a requerimento do Ministério Público e teve caráter meramente ordinatório, porquanto não resultou de qualquer juízo de valor do magistrado sobre os fatos imputados ao paciente, sendo, portanto, destituída da potencialidade de causar prejuízo a qualquer das partes envolvidas no processo. 5. Embora, a teor da denúncia, o peculato tenha sido praticado mediante intervenção judicial das partes, de modo a alcançar a homologação do acordo e consumir o desvio dos recursos do convênio, não é certo que o julgador dispunha de condições de detectar o suposto intento criminoso. Além disso, o magistrado apenas considerou as formalidades legais do instrumento apresentado pelas partes, não tendo emitido opinião sobre o objeto do acordo. Dessarte, não há falar em atipicidade do peculato, por analogia à conhecida figura do estelionato judiciário. 6. A decisão do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro no Processo n. 237.711-4/06 não tem repercussão na ação penal, de uma parte, porque as contas foram aprovadas com ressalvas, e de outra, porque os fatos em apuração naqueles feitos são distintos. 7. **Anotar-se que 'o fato de o Tribunal de Contas aprovar as contas a ele submetidas [lebrando que a aprovação, no caso destes autos, foi com ressalvas], embora possa ser considerado em favor do Paciente, não obsta, diante do princípio da independência entre as instâncias administrativa e penal, a persecução penal promovida pelo Ministério Público, quando não se evidenciar, estreme de dúvidas, a inocência do acusado'** (HC 218.663/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJE 23/11/2012). 8. Não há abuso de poder nem coação ilegal, porquanto estampada na inicial uma narrativa coerente de condutas aparentemente típicas, relacionadas com elementos indiciários existentes nos autos, de modo a fundamentar a opinião delictiva e permitir ao paciente o exercício da ampla defesa. 9. Ordem denegada. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator. Sustentou oralmente na sessão de 13/12/2016: Dr. Diogo Tebet (p/pacte) g.n.

(HC - HABEAS CORPUS - 346501 2015.03.27742-8, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:15/02/2017 ..DTPB:.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. INEXISTÊNCIA. DESCAMINHO TENTADO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. INÉPCIA DA INICIAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INDÍCIOS MÍNIMOS DE AUTORIA. PRESENÇA. AFASTAMENTO. NECESSIDADE DE AMPLO REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATORIA. INVIÁVEL NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...) II - **O trancamento da ação penal constitui medida excepcional, justificada apenas quando comprovadas, de plano, sem necessidade de análise aprofundada de fatos e provas, a atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção de punibilidade ou a ausência de prova da materialidade ou de indícios mínimos de autoria, o que não ocorre na espécie.** III - Segundo pacífica jurisprudência desta Corte Superior, a propositura da ação penal exige tão somente a presença de indícios mínimos de autoria. A certeza será comprovada ou afastada durante a instrução probatória, prevalecendo, na fase de oferecimento da denúncia o princípio *in dubio pro societate*. IV - O acolhimento da tese defensiva - ausência de indícios mínimos de autoria, pois a agravante não faria parte da relação jurídico-tributária, bem como a ausência de ação direta para iludir o Fisco - demandaria, necessariamente, amplo reexame da matéria fático-probatória, procedimento a toda evidência incompatível com a via do habeas corpus e do recurso ordinário em habeas corpus. V - A denúncia que atende aos requisitos do art. 41 do CPP, possibilitando ao agente o exercício da ampla defesa, não é inepta. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGRRHC 201700833350, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:10/11/2017 ..DTPB:.) g.n.

PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIME SOCIETÁRIO. AUTORIA COLETIVA. EMPRESA FAMILIAR. RECORRENTES ESPOSAS DE SÓCIOS. DESCRIÇÃO FÁTICA GENÉRICA. SUFICIÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. (...) 4. Direito de defesa assegurado, em face do cumprimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal. 5. **O habeas corpus não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal, quando o pleito se baseia em falta justa causa (ausência de suporte probatório mínimo à acusação), não relevada, primo oculi. Intento, em tal caso, que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via restrita do writ.** 6. Recurso não provido. ..EMEN:(RHC 201503128573, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:10/03/2016 ..DTPB:.) g.n.

Na trilha desse entendimento, trago também arestos deste E. Tribunal:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA. 1. **O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.** 2. A impetração objetiva o trancamento de ação penal instaurada contra o paciente, ao argumento de que não havia justa causa para o recebimento da denúncia. Afirma, em resumo, que o paciente é indevidamente acusado de praticar o crime do art. 183 da Lei n. 9.472/97, em razão de equivocada interpretação da acusação a respeito da natureza dos serviços prestados por sua empresa. Pede seja concedida, de forma liminar, ordem para suspender a ação penal até o julgamento do mérito deste habeas corpus. 3. Da análise da documentação apresentada pelas impetrantes não se extrai que a conduta imputada ao paciente seja atípica ou que haja outro motivo idôneo para o encerramento prematuro da ação penal sem exame aprofundado do acervo de provas, como exige o caso em questão. 4. Ordem de habeas corpus denegada. (HC 00037769020174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) g.n.

PENAL/PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO VERIFICAÇÃO. DENÚNCIA ÍNTEGRA. CRIME TRIBUTÁRIO. EMPRESAS DE FACHADA. PRESENÇA DE ELEMENTOS MÍNIMOS PARA DEFLAGRAÇÃO DA AÇÃO PENAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. MATERIALIDADE E AUTORIA MINIMAMENTE COMPROVADAS. DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. (...) V - Por ora, não se encontram elementos cabais que infirmem de forma absoluta as conclusões delitivas imputadas ao paciente, pelo menos não ao ponto que justificassem um trancamento da ação penal, ou ausência de justa causa do prosseguimento da ação penal. (...) IX - Não há como se concluir pela 'ausência de justa causa' com as alegações trazidas aos autos, sem que se adentre em análise meritória. X - Não se pode olvidar que a rejeição da absolvição sumária é levada a efeito no âmbito de uma cognição sumária, na qual prevalece o princípio *in dubio pro societate*, sendo certo, ainda, que tal decisão não faz coisa julgada formal nem material, o que significa que a alegação deduzida em juízo pela defesa pode vir a ser revista na sentença. XI - Ordem denegada. (HC 00035846020174030000, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) g.n.

Não é por outro motivo que se pacificou o entendimento em nossos C. Tribunais Superiores, bem como nesta E. Corte Regional, no sentido de que o ato judicial que recebe a denúncia, por configurar decisão interlocutória, não demanda exaustiva fundamentação (até mesmo para que não haja a antecipação da fase de julgamento para antes sequer da instrução processual judicial), sendo que tal proceder não ofende o artigo 93, IX, da Constituição Federal (que exige profunda exposição dos motivos pelos quais o juiz está tomando esta ou aquela decisão somente no momento da prolação de sentença penal condenatória ou absolutória).

Como se vê, da análise perfunctória, com base nas provas apresentadas pelo impetrante, concluiu-se pela tipicidade da conduta imputada ao paciente, sem que tenha sido demonstrada a alegada ausência de justa causa para persecução penal. Ademais, maiores incursões acerca desse e dos outros temas levantados, demandariam revolvimento fático-comprobatório, o que não se admite na via estreita do *Writ*.

Dessa forma, não restou demonstrada flagrante ilegalidade ou abuso de poder a justificar o trancamento da ação penal nº 5000557-56.2019.4.03.6129, tal como pretende o impetrante.

Ausentes os pressupostos autorizadores, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Requisitem-se, pois, as informações necessárias acerca de todas as questões aduzidas na impetração.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5023679-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: DIOGO COSTA DE SOUZA
IMPETRANTE: EDSON MARTINS

Advogado do(a) PACIENTE: EDSON MARTINS - MS12328-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Edson Martins, em favor de DIOGO COSTA DE SOUZA, contra ato da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que indeferiu o pedido de isenção ou redução da fiança fixada em R\$ 10.000,00, após o paciente ter sido preso em flagrante em 31 de julho de 2020, pela prática, em tese, dos crimes capitulados nos arts. 180 do Código Penal e 183 da Lei nº 9.472/97.

O impetrante alega, em síntese, que o paciente não tem condições de arcar com o valor da fiança arbitrada, considerando que é um mero diarista, com ganhos moderados.

Sustenta que o paciente é primário e possui residência fixa e como a autoridade impetrada reconheceu que não existem motivos para a sua prisão preventiva, manter a fiança tal como fixada é o mesmo que lhe negar a liberdade, constituindo constrangimento ilegal, inclusive à vista da Recomendação CNJ nº 62/2020, no que tange à excepcionalidade das prisões.

Pleiteia, por isso, a concessão liminar da ordem para que seja afastado o pagamento da fiança, ou, subsidiariamente, seja reduzido o seu valor para um salário mínimo.

É o relatório. Decido.

Segundo consta da decisão impugnada (ID 140401226, 05/07), após a prisão em flagrante do paciente, conduzindo um caminhão que transportava em sua carroceria uma caminhonete, ambos objetos de furtos, e que tinha como batedor o coinvestigado Thiago Silva Dias, fora concedida a ambos liberdade provisória mediante a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, dentre elas, a fiança.

Ao indeferir o pedido de isenção/redução da fiança arbitrada em R\$ 10.000,00 em favor do paciente, a autoridade impetrada levou em conta a sua condição de reincidente e sua maior participação no ilícito.

No entanto, procede o inconformismo do impetrante, tendo em vista a decisão liminar proferida pelo Ministro Sebastião Reis Júnior, do STJ, no HC coletivo nº 568.693/ES.

Atendendo a pedido da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo e, em seguida, estendendo a decisão para todo o território nacional, a pedido da Defensoria Pública da União (DPU), o Ministro determinou a soltura, independentemente do pagamento da fiança, em favor de todos aqueles a quem foi concedida liberdade provisória condicionada ao pagamento de fiança e que ainda se encontram submetidos a privação cautelar de liberdade em razão do não pagamento do valor.

Dito isso e considerando que a situação do paciente se enquadra exatamente nessa decisão, impõe-se o afastamento da fiança.

Posto isso, **DEFIRO** o pedido de liminar para afastar a fiança fixada pela autoridade impetrada, tendo em vista a decisão liminar proferida pelo STJ no HC nº 568.693/ES, mantendo as demais medidas cautelares fixadas no juízo de origem.

Comunique-se, com urgência, o teor desta decisão ao juízo *a quo*, para as providências necessárias, que deverá ato contínuo prestar informações no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, **dê-se vista** ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo, por fim, **conclusos**.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Edson Martins, em favor de THIAGO DA SILVA DIAS, contra ato da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que acolheu o pedido da defesa e reduziu para R\$ 3.333,33 a fiança inicialmente fixada em R\$ 10.000,00, após o paciente ter sido preso em flagrante em 31 de julho de 2020, pela prática, em tese, dos crimes capitulados nos arts. 180 do Código Penal e 183 da Lei nº 9.472/97.

O impetrante alega, em síntese, que o paciente não tem condições de arcar com o valor da fiança arbitrada, considerando que é um mero diarista, com ganhos moderados, tendo um filho menor de idade que depende unicamente de seus ganhos.

Sustenta que o paciente é primário, possui residência fixa e, como a autoridade impetrada reconheceu que não existem motivos para a sua prisão preventiva, manter a fiança tal como fixada é o mesmo que lhe negar a liberdade, constituindo constrangimento ilegal, inclusive à vista da Recomendação nº 62/2020 do CNJ, no que tange à excepcionalidade das prisões.

Pleiteia, por isso, a concessão liminar da ordem para que seja afastado o pagamento da fiança ou, subsidiariamente, seja reduzido o seu valor para um salário mínimo.

É o relatório. Decido.

Segundo consta da decisão impugnada (ID 140401198, fls. 05/07), após a prisão em flagrante do paciente, na condição de batedor do veículo objeto de furto que era conduzido pelo co-investigado Diego Costa de Souza, a ambos foi concedida liberdade provisória mediante a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, dentre elas, a fiança.

Ao reduzir a fiança do paciente para R\$ 3.333,33, a autoridade impetrada considerou a ausência de registros criminais em seu nome, sua menor participação no ilícito e sua alegada hipossuficiência econômica.

Assim, embora o juízo não tenha isentado o paciente do pagamento da fiança, procede o inconformismo do impetrante, tendo em vista a decisão liminar proferida pelo Ministro Sebastião Reis Júnior, do STJ, no HC coletivo nº 568.693/ES.

Atendendo ao pedido da Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo e, em seguida, estendendo a decisão para todo o território nacional, a pedido da Defensoria Pública da União (DPU), o Ministro determinou a soltura, independentemente do pagamento da fiança, em favor de todos aqueles a quem foi concedida liberdade provisória condicionada ao pagamento de fiança e que ainda se encontram submetidos a privação cautelar de liberdade em razão do não pagamento do valor.

Dito isso e considerando que a situação do paciente se enquadra exatamente nessa decisão, impõe-se o afastamento da fiança.

Posto isso, **DEFIRO** o pedido de liminar para afastar a fiança fixada pela autoridade impetrada, tendo em vista a decisão liminar proferida pelo STJ no HC nº 568.693/ES, mantendo as demais medidas cautelares fixadas no juízo de origem.

Comunique-se, com urgência, o teor desta decisão ao juízo *a quo*, para as providências necessárias, que deverá ato contínuo prestar informações no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, **dê-se vista** ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo, por fim, **conclusos**.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.